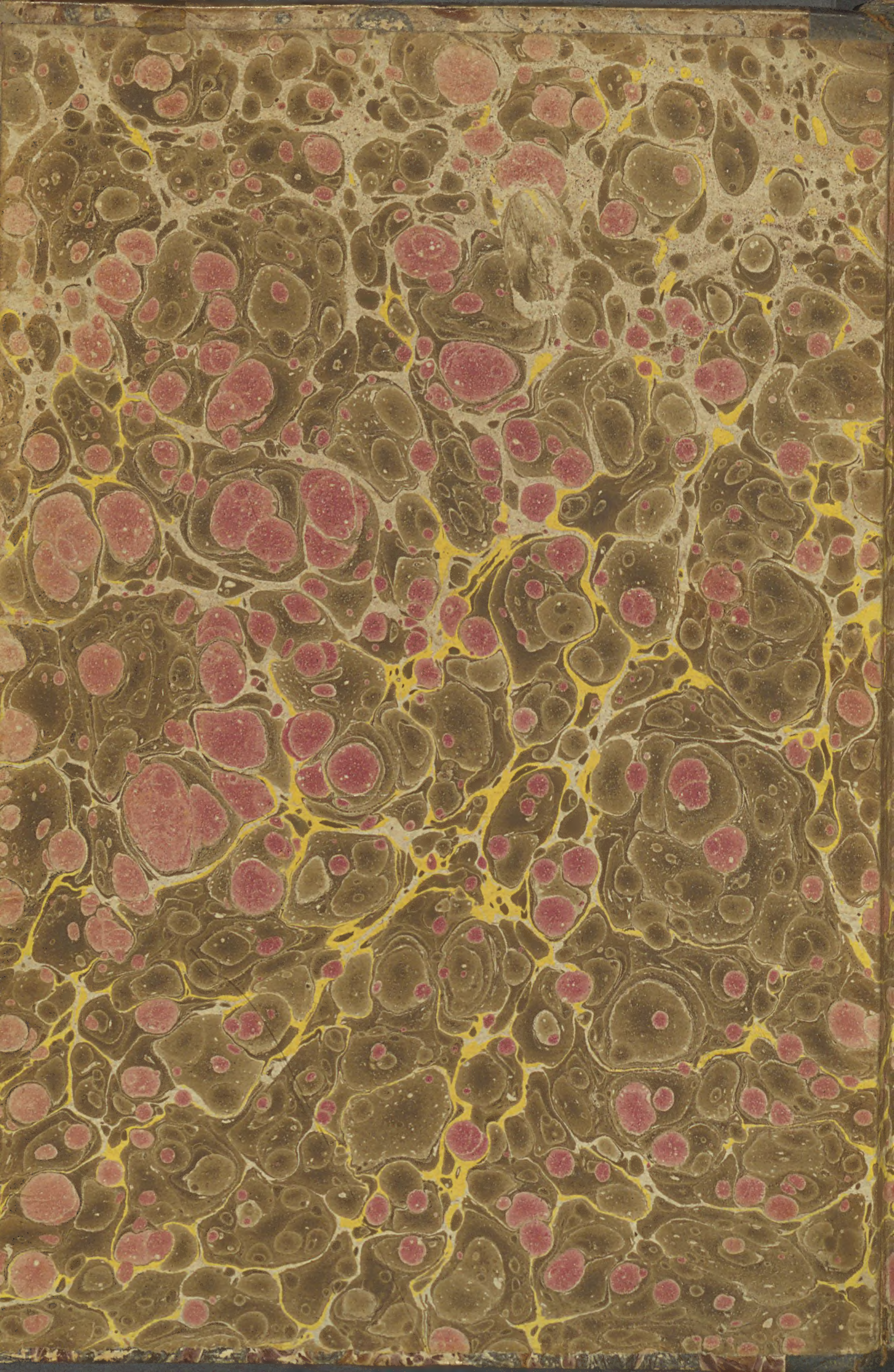
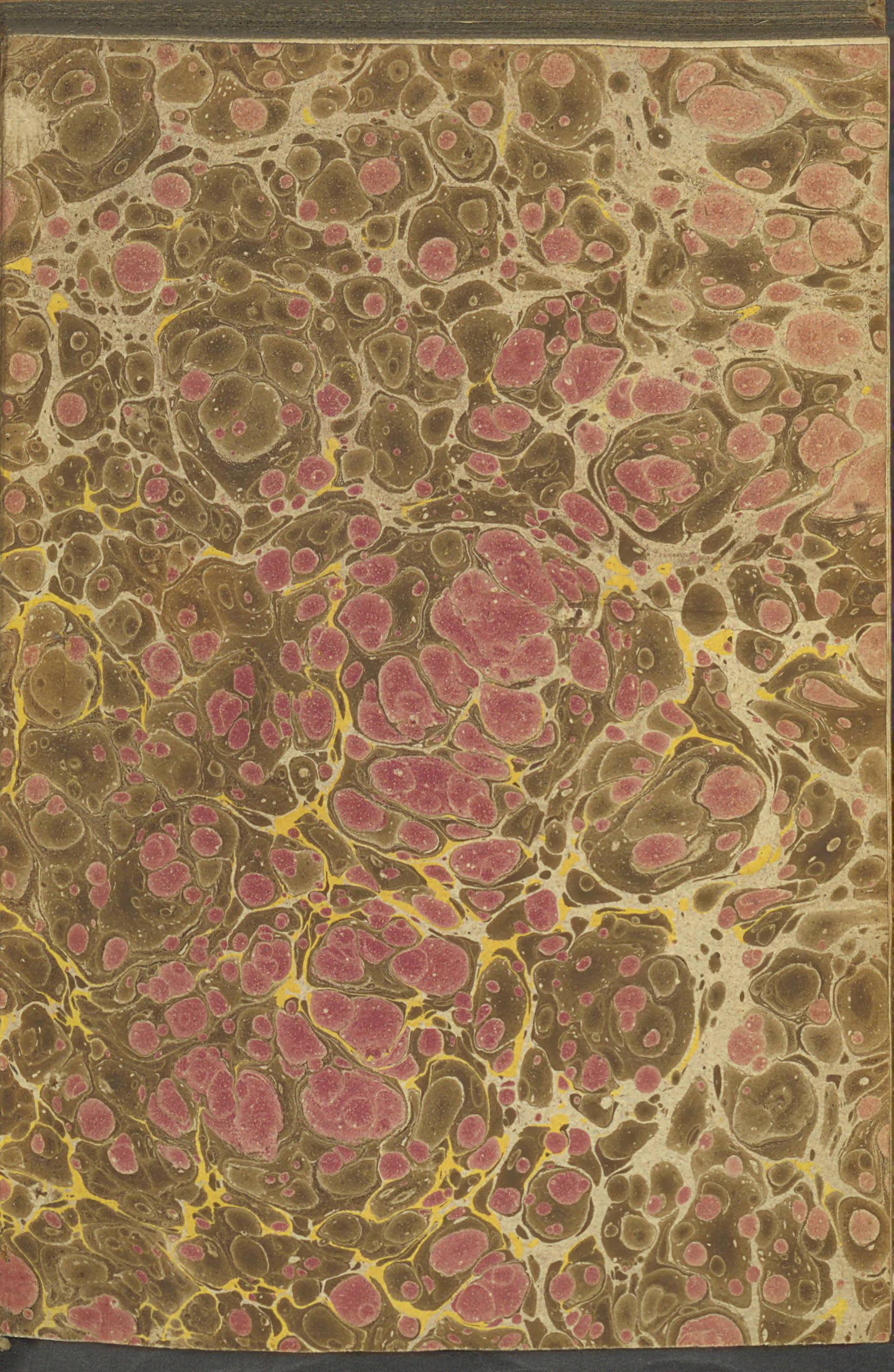






MÁXIMAS
SOBRE RECURSOS
DE FUERZA Y PROTECCION.

MAXIMAS
SOBRE RECURSOS
DE FUERZA Y PROTECCION.

MADRID 1830:
EN LA OFICINA DE DOÑA MARÍA MARTINEZ DÁVILA.

MAXIMAS

SOBRE

RECURSOS DE FUERZA Y PROTECCION;

CON EL MÉTODO

DE INTRODUCIRLOS EN LOS TRIBUNALES,

que compuso el Licenciado

Don José de Covarrubias,

Abogado en el Real y Supremo Consejo de Castilla, del Ilustre Colegio de la Córte y Socio de la Real Academia de Derecho español y público.

CUARTA Y ULTIMA EDICION,

Corregida, arreglada á la Novísima Recopilacion, anotada y adicionada con las últimas Reales Cédulas y Ordenes vigentes hasta el año de 1829,

POR

Don Santiago de Alvarado

y de la Peña, Notario de los Reinos y del Ilustre Colegio de Madrid.

"El remedio de la fuerza es el mas importante y necesario que puede haber para el bien y quietud é buen gobierno de estos reinos, sin el cual toda la República se turbaría y se seguirían grandes escándalos é inconvenientes." Ley 80. tít. 5. Lib. 2. de la Recopilacion (*ú 8. tít. 2. Lib. 2. de la Novísima.*)

TOMO PRIMERO.

Se hallará en la librería de RAZOLA, calle de la Concepcion Gerónima.



Prólogo del Editor.

Es tan generalmente reconocido el mérito de la preciosa obra titulada *Máximas sobre recursos de Fuerza y proteccion, con el método de introducirlos en los Tribunales*, escrita por el licenciado don José de Covarrubias, que si yo me empeñase en manifestarlo, sería tal vez deprimirlo; y una prueba irrefragable del aprecio que ha merecido á la Nacion, lo son las tres copiosas ediciones que se han concluido, lo rara que ya se ha hecho la obra, y el excesivo precio á que se ha vendido hasta ahora cualquier ejemplar de ella que por una rara casualidad se encontraba. Estas poderosas razones, y creyendo hacer un servicio á la Nacion, son las que me movieron á publicar esta cuarta edicion que tengo el honor de ofrecer hoy á mis conciudadanos; pero como siempre he deseado que las obras que salgan de mi mano tengan los menos defectos posibles, puedan servir al mayor número de personas, y que éstas no tengan dificultad de entregarse á ellas con toda confianza, sin temer errores ni equivocaciones en lo que leen, y mucho menos en obras de esta especie, fundadas todas sobre las leyes que se citan á cada paso; me pareció de mi deber (separándome de la rutina que por desgracia se sigue en España de reimprimir las obras sin hacer en ellas las correcciones que el tiempo, las circunstancias, ú otras causas, suelen hacer precisas) me pareció de mi deber, repito, dedicarme exclusivamente á la lectura y revision la mas escrupulosa de esta Obra antes de darla á la prensa, por si conviniese corregir ó adicionar alguna cosa en ella, respecto de haber transcurrido tanto tiempo desde la publicacion de la tercera edicion hasta el dia. Para proceder todavia con mas acierto, procuré haber á las manos todas las ediciones publicadas, y me entregué á confrontarlas y cotejarlas unas con otras, y hallándolas conformes en un todo, á excepcion de alguna Real Cédula que se añadió á la tercera, advertí que todas adolecian de algunos defectos que, ó por descuido del Autor ó del Impresor, podian inducir á varios errores de consecuencia, y que muchas veces hacian poco inteligible la Obra. Estos defectos eran nada menos que muchas citas de leyes equivocadas, las cuales son el fundamento de la doctrina del Autor, y que sin ellas ésta sería incierta y oscura, y el Jurisconsulto (mucho mas si es principiante) se veria perplejo y confuso. Los que hacian ininteligible la Obra, eran ciertas citas de leyes que hace el Autor sin nombrar el título ni el libro, por haberlo hecho mucho antes, mezclan-

do despues leyes diversas; de modo que parece citar las últimas de que ha hablado, siendo asi que lo hace de las primeras que quizá cita en su Obra, y el lector se encuentra desorientado y sin tener en que apoyarse.

Por esto, pues, y llevado de mi genio, que siempre aspira á la perfeccion, emprendí corregir estos defectos, como lo he hecho á fuerza de trabajo y fatiga; no hay ley alguna citada en esta Obra preciosa, que yo no haya leido y confrontado con la mayor escrupulosidad varias veces: ademas, consultando la comodidad de los lectores, y particularmente la de los profesores de Jurisprudencia, he puesto la concordancia de las citas de la Recopilacion, con las de la Novísima, dejando unas y otras para que la Obra pueda ser útil, tanto á los que solo poseen la antigua Recopilacion, cuanto á los que tengan la Novísima; pues si hubiese omitido las citas de aquella, dejando solo las de ésta por ser la que rige en el dia, sería inutil esta Obra á los que solo tuviesen dicha antigua Recopilacion, y mi ánimo es ser útil á todos. Este trabajo conocerán la mayor parte de los lectores que ha debido ser bien ímprobo por las citas falsas que he dicho abundaban en la Obra, y por otras causas. Al paso que he ido leyendo y revisando, no he podido menos de hacer algunas observaciones, poner algunas notas y adicionar algun capítulo con doctrina del mayor respeto, tanto por el caracter de su autor, cuanto por su claridad y solidéz. Y por último, para que nada falte, he añadido las Reales órdenes posteriores y que estan vigentes hasta el presente año. Si tantas mejoras mereciesen el mismo aprecio del público que han merecido hasta hoy las demas obras que he tenido el honor de ofrecerle, me daré por contento y tendré por dichoso en haber sacrificado á este trabajo los momentos en que mis males me han dejado descansar algun tanto y que deberia haber consagrado al sueño y al reposo. Pero en fin, de cualquiera modo que sea, siempre me queda la satisfaccion interior de haber hecho en esta Obra cuanto ha estado en mis cortos alcances, presentándola con los menos defectos posibles; en lo que creo, sin jactancia, como he dicho, hacer un servicio á mis conciudadanos en particular y á la Nacion en general. = Alvarado.

Prólogo del Autor.

Todos los jurisconsultos concuerdan en que el mejor método que puede adoptarse para aprender Jurisprudencia, consiste en leer las leyes en sus originales, procurar entender el texto, y penetrar su espíritu, para poderlas despues aplicar prácticamente á los casos que ocurren.

Pero como todos no tienen el tiempo que pide tan largo y penoso estudio, ni menos la paciencia constante de reunir á puntos fijos sus diversos ramos, ni reducir á máximas la variedad de sentencias que se hallan dispersas en los cuerpos legales, es preciso que los letrados, á medida que necesitan la instruccion para la decision ó defensa de los negocios, tengan á mano algunos depósitos, ó tratados, que reunan los principios, leyes y opiniones que versan en los diferentes puntos que se ofrecen cada dia en el dilatado campo del Foro. Tales son las utilidades y ventajas que proporcionan los tratadistas.

Es cierto que algunos son tan complicados, tan inconsecuentes, tan oscuros, tan atestados de citas y autoridades, y tan superficiales, especialmente en este siglo, que su lectura no presenta mas que un monton inmenso y tumultuario de principios, leyes, autoridades y opiniones; de manera, que mas bien sirven para confundir la verdad y la justicia, que para ilustrar el entendimiento de los que los leen. Otros, aunque sólidos y claros, tambien pecan en difusos; y el Letrado, que quisiera aprender en un instante los principios del punto que se le ofrece, se ve en la triste necesidad de arrostrar multitud de hojas enteras de citas y textos con el riesgo de no hallar tal vez lo que busca, ó de tomar por regla lo que no es mas que una referencia de las opiniones que formaron otros que trataron la misma materia.

Yo he procurado evitar en esta Obra ambos extremos. Los lectores imparciales dirán si lo he conseguido. Mi objeto ha sido reducir á máximas, no solo lo que previenen los sagrados cánones y leyes del Reino sobre los recursos de Fuerza y Proteccion, sino tambien lo que escribieron con tanto acierto los señores Ramos del Manzano, Covarrubias, Salgado, Salcedo y otros jurisconsultos que forman época en la Jurisprudencia nacional.

Me he esmerado sobre todo en dar á cada proposicion que se sienta toda aquella claridad que ha podido alcanzar la cortedad de mis talentos. Nada adelanto en el texto que sea mio: todo lo que digo es de las leyes, ó de los autores, que me lo han suministrado. He puesto por entero las au-

toridades , ya para que cada uno pueda hacer las reflexiones que yo no haya alcanzado , ya tambien para que se pueda juzgar con menos trabajo de la buena ó mala aplicacion que de ellas se hace.

En cuanto á haberlas separado del texto, sobre haberme parecido este método mas claro y mas desembarazado , he seguido en esto al autor de las leyes eclesiásticas de Francia, *que observó las mismas reglas con aplauso de todos los canonistas de la Europa. La misma razon me ha impulsado para colocar, como lo hizo aquel, al fin de la Obra las leyes , bulas , Reales cédulas y ordenes que no están recopiladas; porque su transgresion autoriza á los agraviados para el recurso.*

Conozco que el asunto que trato es muy delicado, y un ramo de Jurisprudencia en que se han ejercitado en todos tiempos los mayores ingenios; pero esto mismo de tener tan ilustres y seguros predecesores, me ha alentado para aplicarme á seguir sus huellas y no separarme de sus principios. Las máximas que presento al Público, son fruto de la lectura y meditacion, que me han permitido mis ocupaciones forenses en el espacio de cinco años. No puedo menos de suplicar á mis lectores un favor que espero me concederán, y es, que no solo decidan con la lectura de un instante del trabajo de cinco años; sino que tampoco aprueben ni reprueben toda la Obra por las bondades ó defectos que puede tener en algunos particulares. Acuérdense que para formarla he tenido que desentrañar tomos enteros, y revolver montones de paja para encontrar el grano que envolvian. ¿Cuántas veces la he emprendido, y cuántas abandonado? Nadie sabe el trabajo que cuesta la formacion de una Obra, sino el que la ejecuta; y tal vez los mismos que la despreian no pueden pasarse sin ella, y necesitan consultarla para su gobierno y direccion.

He colocado al principio un Discurso preliminar sobre la Real jurisdiccion, *en que se fundamentan las máximas de los recursos con las autoridades de los jurisconsultos mas respetables de la Nacion. El Excelentísimo Señor Conde de Floridablanca, el Ilustrísimo Señor Conde de Campománes, y el Ilustre Colegio de Abogados, me han suministrado mucha parte de los puntos que contiene dicho Discurso, como se advertirá en su lectura y reconocimiento.*

En fin, el deseo de imitar á los de mi familia, que en otros tiempos brillaron en la Jurisprudencia, podrá disimular la osadía y temeridad de esta empresa. Yo no intento instruir á nadie: solo presento mis producciones al Público, para que mis compañeros en las Leyes corrijan mis extravios, especialmente los de la Córte, cuya literatura y autorídad merece justamente el aprecio de los tribunales y aplauso de toda la Nacion. VALE.

DISCURSO PRELIMINAR

SOBRE LA REAL JURISDICCION.

§. I.

Distincion entre la potestad espiritual y la temporal.

1 La potestad temporal es independiente de la eclesiástica, y la potestad eclesiástica es recíprocamente independiente de la temporal. Justiniano lo explicó perfectamente en el prefacio de su sexta novela: *Maxima quidem*, dice, *in hominibus sunt Dei dona, à suprema collata sapientia, Sacerdotium, et imperium: et illud quidem divinis ministrans; hoc autem humanis praesidens, ac diligentiam exhibens. Ex uno eodemque principio utraque procedentia humanam exornant vitam (a).*

2 Nuestro sabio Rey Don Alonso, despues de prevenir que los Soberanos *no son tenudos de obedecer á ninguno, fueras ende al Papa en las cosas espirituales*, añade, *que el Emperador ó Rey es Vicario de Dios en el imperio para facer justicia en lo temporal, bien así como lo es el Papa en lo espiritual (b).*

3 Los Católicos son á un mismo tiempo miembros ó individuos de dos grandes sociedades, la Iglesia y el Estado. Son respecto de la potestad espiritual miembros de la Iglesia, y respecto de la temporal miembros del Estado. Si en todos los reinos pudiera suceder lo que en Roma, en donde la potestad temporal anda unida á la dignidad, que confiere la potestad espiritual, aunque hay mucha diferencia entre ambas autoridades, importaba muy poco que se confundiesen en sus efectos, así como se hallan confundidas en una misma persona.

4 Pero en los demas reinos ó repúblicas estas dos potes-

(a) El Señor Ramos del Manzano *cap. 42. lib. 3. ad Leg. Jul. & Papiam* El Rey Recaredo en su confesion al fin del tercer Concilio Toledano.

(b) *Ley 1. tít. 1. Part. 2.*

tades residen en diferentes manos. Los que manejan la autoridad temporal están sujetos á la autoridad eclesiástica en lo espiritual; y los que poseen la autoridad eclesiástica estan sujetos á la autoridad Regia en lo temporal. Dejemos á parte la cualidad de personas. Un Rey como hijo de la Iglesia está sujeto á sus leyes y prelados; y un Rey como Rey, no está sujeto, ó no depende de nadie. Su potestad la recibe de Dios, y en este concepto no reconoce mas superior que al Todopoderoso. Así como la potestad temporal no puede nada en lo espiritual; tampoco la espiritual puede cosa alguna en lo temporal (*a*).

5 Los eclesiásticos no han hecho siempre sobre este punto tanta justicia al imperio, como el imperio al sacerdocio. Al paso que los Príncipes reconocian que no les tocaba poner la mano en el incensario, los Sumos Pontífices empuñaban la espada temporal de los Reyes. ¿Cuántas veces intentaron deponerlos y relajar á sus vasallos el juramento de fidelidad, dando sus reinos al primer ocupante?

6 Los Soberanos no pueden nada en las cosas puramente espirituales (*b*): esta es una verdad que no admite contradic-

(*a*) Ramos *idem.*

(*b*) Aquí se puede referir lo que nuestro grande Osio, Obispo de Córdoba, célebre Prelado del cuarto siglo, y uno de los mayores que asistieron al Concilio de Nicéa, escribia al Emperador Constancio, que protegia al Arrianismo. *Tibi Deus imperium commisit, nobis quae sunt Ecclesiae concredidit, et quemadmodum, qui tuum imperium malignis oculis carpit, contradicit ordinationi divinae, ita et tu cave, ne quae sunt Ecclesiae ad te trahens, magno crimini obnoxius fias: date, scriptum est, quae sunt Caesaris, Caesari, et quae sunt Dei, Deo; neque igitur fas est nobis in terris imperium tenere, neque tu thymiamatum et sacrorum potestatem habes, Imperator.*

Antes que el célebre Osio, habia ya esplicado Tertuliano en el libro dirigido á Escápula, c. 2. la independencia de la potestad Real. *Colimus*, dice, *Imperatorem, sic, quomodo, et nobis licet, et ipsi expedit, ut hominem à Deo secundum, et quidquid est à Deo consequutum, et solo Deo minorem, hoc et ipse volet, sic enim omnibus major est, dum solo vero Deo minor est.*

El mismo autor en su Apología dice: *Sentiunt Christiani Deum esse solum in cujus solius potestate sunt Imperatores, à quo sunt secundi, post quem primi.* S. Optato Obispo de Mela se esplica del mismo modo en su libro 3. contra Parmenio: *Cum super Imperatorem*, dice este sabio Obispo, *non sit, nisi solus Deus, qui fecit Imperatorem, dum se Donatus super Imperatorem extollit, jam quasi hominum excesserat metas, ut se*

cion: y así nos ceñiremos sencillamente á demostrar que la potestad eclesiástica no puede cosa alguna en lo temporal de los Reyes.

7 Jesu-Christo nuestro Señor repitió muchas veces, que su Reino no era de este mundo. Prohibió absolutamente á los Apóstoles el que dominasen como los Príncipes de las Naciones. Toda la tradicion manifiesta constantemente, que la Iglesia no tiene potestad sino en las cosas espirituales. El Redentor del género humano no vino al mundo para quitar los reinos temporales sino para establecer y dar el Reino eterno. *Audite*, dice San Agustin esplicando las palabras de Jesu-Chrieto: *Regnum meum non est de hoc mundo; audite Judaei, et gentes...... Audite, omnia regna terrena: non impedio dominationem vestram in hoc mundo...... Venite ad Regnum, quod non est de hoc mundo, venite, credendo, et nolite servire metuendo. Dixit quidem Propheta: ego autem constitutus sum Rex ab eo super Sion montem sanctum ejus: sed Sion illa, et mons ille non est de hoc mundo.*

8 Los mismos Papas reconocieron hasta el tiempo de Carlo Magno por sus Soberanos y Señores de su vida en lo temporal á los Príncipes de la tierra. *Duo sunt, Imperator Auguste*, decia el gran Papa San Gelasio al Emperador Anastasio, *duo sunt quibus hic mundus principaliter regitur, auctoritas sacra Pontificum, et regalis potestas..... Nosti enim, fili clementissime, quod licet, praesideas humano generi dignitate, rerum tamen praesulibus divinorum devotus colla submittis..... quantum ad ordinem disciplinae publicae cognoscentes imperium tibi collatum, legibus tuis ipsi quoque parent Religionis antistites.*

9 "Uno de los abusos mas perniciosos, dice el Abad Claudio Fleuri, que se ha hecho de las alegorías, es haberlas convertido en principios para deducir de ellos consecuencias contrarias al sentido verdadero de la Sagrada Escritura, y establecer por ellas nuevos dogmas. Tal es la famosa alegoría de las dos espadas. Jesu-Christo, estando cerca de su Pasion, dijo á sus discípulos que era necesario tuviesen espada para cum-

ut Deum, non hominem aestimaret, non verendo eum qui post Deum ab hominibus tenebatur.

»plir la profecía, que decia, que les colocarian en el número »de los malos. Dijeron los discípulos: aquí hay dos espadas: y »responde el Señor: basta. El sentido literal es evidente; pero »los amantes de alegorías se han empeñado en decir que estas »dos espadas, ambas igualmente materiales, significan las dos »potestades con que el mundo se gobierna, espiritual, y tem»poral. Que Jesu-Christo dijo, *basta*, pero no *sobra*, para ma»nifestar, que las dos espadas bastaban, y que una y otra era »necesaria. Que ambas potestades pertenecen á la Iglesia; porque »las dos espadas se hallan en poder de los Apóstoles; pero que »la Iglesia no debe ejercer por sí mas que la potestad espiritual, »y la temporal por medio del Príncipe, á quien concede su ejer»cicio. Por esto Jesu-Christo dijo á San Pedro: mete tu espa»da en la vaina; como si dijera, tuya es; pero no debes servir»te de ella con tus propias manos: el Príncipe debe solo usar »de ella por tu orden, y bajo tu direccion.

10 »Pregunto á todo hombre sensato, si semejante expli»cacion es otra cosa mas que un juego de voces, y si puede »fundarse en ella un argumento serio. Lo mismo digo de la »alegoría de los dos Luminares, que se aplica á las dos potes»tades, diciendo: que el grande luminar es el Sacerdocio, que, »como el Sol, ilumina con su propia luz; y el Imperio es el »luminar menor, que no tiene, así como la Luna, sino una »luz y una virtud prestada de otro. Si alguno quiere fundar»se en estas aplicaciones de la Sagrada Escritura, y sacar de »ellas consecuencias, no hay mas que negárselas redondamen»te, y decirle que son pasages puramente históricos, que los »dos luminares son el Sol y la Luna, y nada mas; y las dos »espadas son dos espadas bien cortantes, como dice San Pedro; »y á buen seguro, que nunca probará mas.

11 »Sin embargo estas dos alegorías tan frívolas, son los »mayores argumentos de los que han atribuido desde San Gre»gorio VII, á la Iglesia la autoridad sobre los Soberanos en lo »temporal, contra textos expresos de la Sagrada Escritura y »la tradicion constante; porque Jesu-Cristo dice claramente sin »figura, ni parábola: Mi Reino no es de este mundo. Y en »otra parte, hablando con sus Discípulos: Los Reyes de las Na-

»ciones egercen sobre ellas su dominacion; pero no sucederá
»así con vosotros. No hay sutileza de entendimiento, ni discur-
»so que pueda eludir ni tergiversar unas autoridades tan ter-
»minantes, mayormente habiéndolas entendido á la letra por es-
»pacio de siete ú ocho siglos á lo menos, sin buscar en ellas
»interpretacion alguna misteriosa. Se ha visto como todos los
»antiguos, entre otros el Papa San Gelasio, distinguian neta-
»mente las dos potestades; y lo que es aun mas fuerte, se ob-
»servaba en la práctica que los mismos seguian esta doctrina,
»y que los Obispos y los Papas se sujetaban perfectamente en
»lo temporal á los Reyes y Emperadores, hasta á los que eran
»Hereges, ó Paganos.

12 »El primer Autor en que se halla la alegoría de las
»dos espadas es Gotofredo de Vandoma, que escribió al princi-
»pio del siglo XII. Juan de Sarisbery se adelantó hasta decir,
»que habiendo recibido los Príncipes la espada de mano de la
»Iglesia, podia esta quitársela. Pero como él mismo enseña por
»otro lado que no solo es permitido, sino tambien laudable,
»matar al tirano, se puede considerar á qué extremo llegan las
»consecuencias de su doctrina. La mayor parte de Doctores del
»mismo siglo insistieron en la alegoría de las dos espadas: y lo
»que admira mas es, que los mismos Príncipes, y sus defen-
»sores contra los Papas, no la reprobaban; solo se contenta-
»ban con limitar sus consecuencias. Este era el efecto de la ig-
»norancia crasa de los Legos, que les hacia esclavos de los Clé-
»rigos en todo lo relativo á literatura y á doctrina. Los Cléri-
»gos entonces habian estudiado todos en la misma escuela, y
»bebido la misma doctrina en los mismos libros. De aquí na-
»cía, que los defensores de Henrique IV, contra San Grego-
»rio VII, se atrincheraban en decir, que no podia ser exco-
»mulgado, confesando al mismo tiempo que pudiéndolo ser, de-
»bia perder su imperio. Federico II, se sujetaba al juicio del
»Concilio, y confesaba que siendo convencido de los delitos que
»se le imputaban, merecia que se le depusiese. El consejo de
»San Luis tampoco sabia mas, y abandonaba á Federico en ca-
»so de ser reo: ve aquí las consecuencias que traen los malos
»estudios; porque sentado una vez un mal principio, arrastra

»consigo una multitud de malas consecuencias, queriéndolo po»ner en práctica: así como sucedió con esta máxima de la po»testad de la Iglesia en lo temporal, pues apenas se introdujo »se alteró todo al aspecto exterior de la Iglesia.

13 El Ilustre Colegio de Abogados, siguiendo la doctrina del señor Ramos, se explicó maravillosamente sobre la distincion de ambas potestades (*a*). "Las controvorsias, dice, entre ambas po»testades, se ponen mas distantes cuanto es mayor el árdor de »la defensa. Todo parece consiste en los supuestos que cada »partido voluntariamente se fija para graduar la especie del go»bierno eclesiástico y temporal. Suponiendo unos ser absoluto »y monárquico el de la Iglesia, le aplican aquellas condiciones »y facultades que los Maestros de la ciencia política señalan »al Monarquismo, y así no quieren oir las limitaciones pru»dentes que se les oponen para que este gobierno se ajuste á »las templadas providencias de los cánones antiguos, á la mo»deracion que resplandece en los Papas santos y doctos de los »siglos mas distantes, á los documentos de los santos Padres »que nos dejaron escritos y observaron; y en fin para que se »atempere á las justas proposiciones que los Príncipes en to»dos tiempos han puesto á la consideracion de los que gobier»nan la Iglesia, mirando por el bien del Estado.

14 »Por el opuesto, siguiendo otros los principios de los »mismos libros, lo reducen á la clase de Aristocracia, ó mix»to: deduciendo conclusiones tan diversas, que son irreconcilia»bles, y pedian para su ejecucion un trastorno general. De unos »principios tan encontrados nunca podrá deducirse consecuen»cia segura; porque á la verdad si el antecedente es problemá»tico y siempre altercado, nunca el consiguiente podrá ser »cierto, ni admitido sin repugnaucia.

15 »Los Maestros antiguos de la política, como un Platon »y Aristóteles entre los Griegos, Tulio, Livio, Salustio y otros »entre los Romanos, nos dejáron preceptos muy útiles para el »gobierno, que trasladados, é ilustrados por los sábios de otros

(*a*) Dictamen sobre las conclusiones de Valladolid, inserto en la Real provision de 6 de setiembre de 1770.

»siglos, definen y explican todas las clases con que se han go-»bernado las repúblicas mas señaladas en la prosperidad; pe-»ro todas esas máximas, que los de uno y otro partido toman »como reglas para graduar ambos gobiernos eclesiástico y tem-»poral, son al parecer tan estrañas, que los obscurecen, en vez »de ilustrarlos, y repugnan mas que aprovechan para su cono-»cimiento.

16 »Todos estos sábios procedian y proceden en un supues-»to que no puede verificarse en la Iglesia. Suponian que en »cualquiera de las repúblicas que consideraban, residiese una »sola potestad suprema, é independiente, de quien dimanasen »las demas, fuese el Príncipe, ó fuese el Pueblo. En esta hipó-»tesi discurrian sobre el modo vario con que la única supre-»ma potestad podria reducirse á ejercicio y explicar sus fun-»ciones; de suerte que en las clases de gobierno que prescri-»bieron, todos reconocen por principio una potestad indepen-»diente en la República, aunque en el modo de ejercitarse y »acomodarse al Pueblo, varíe.

17 »Veasé aquí el principio inalterable sobre que discur-»rian aquellos Maestros, que han arrastrado á sí infinitos de »los Escritores en todos los siglos; pero ni se les ofreció, ni pu-»do ofrecérseles, que pudiera formarse una República donde »cupieran muchas potestades supremas en su línea independien-»tes y con tal union que, manteniendo su independencia, con-»servasen un enlace que sea indisoluble segun sus leyes. Esta »es la difinicion del gobierno de la Iglesia, que por lo que mi-»ra á este punto, ordenó sabiamente su divino Autor.

18 »La Iglesia no es otra cosa que el Orbe cristiano, com-»puesto de monarquías y repúblicas, de gobiernos notablemen-»te diversos, é independientes, y todas sujetas en lo espiritual »á una ley y á una cabeza. ¿Y esto pudieron presentir aque-»llos sabios? Mas es, y ahora nos acercamos al asunto: La Igle-»sia es un cuerpo donde no solo caben potestades supremas, »é independientes entre sí, sino que en cada parte principal de »este cuerpo, esto es, en cada Reino católico, concurren estas »dos altísimas potestades, que siendo soberanas en su linea, lé-»jos de producir cisma ó division, como se ha visto en otras

»mundanas, léjos de embarazarse en sus ejercicios, se fortifi»can y perfeccionan: ¿y podian los sábios de la antigüedad, cu»yas máximas adoptan los posteriores, conciliar estos arcános »con sus leyes y sistemas? Dentro, pues, de cada parte prin»cipal de la Iglesia, como es un Reino católico, sin ofender su »unidad, residen estas dos supremas potestades, reconociendo am»bas un mismo orígen, que es el Divino Legislador, de quien son »Vicarios en sus líneas los Sumos Pontífices y Príncipes tempo»rales, como afirman nuestras leyes patrias, los antiguos Cáno»nes, y Padres de la Iglesia (*a*).

19 "Esta independencia, prosigue el Ilustre Colegio, en »las soberanas potestades espiritual y temporal dentro de un »mismo cuerpo, que parece contradiccion, y lo ha sido siem»pre en las repúblicas profanas, es el fenómeno del Cielo ig»norado de los filósofos del mundo, para cuya descifracion »son del todo inútiles, y aun repugnantes, las leyes que nos »dejaron. Pero San Pablo, que supo mas que todos, nos dice »expresamente: *Sicut enim in uno corpore multa membra ha»bemus, omnia autem membra non eundem actum habent: ita »multi unum corpus sumus in Christo.* Y en otra Epistola: »*Nunc autem multa quidem membra, unum autem corpus* (*b*).

20 »Así como la carne y el espíritu forman un todo, no »obstante la diversidad de sus predicamentos, así de ambas le»yes temporal y eclesiástica se forma una República con tan »suave union, que una parte no haya de consentir el per»juicio de su compañera; y en fin, así como de la gracia y »de la naturaleza, que son dos líneas tan distantes, forma »el Autor Divino un todo ó complexo admirable y de suma

(*a*) *Prolog. de la Partida* 2. *Ley* 5. *tít.* 1. *ejusd. Conc.* 8. *act.* 6. *Sol. Just. et Concil. Paris. sub Lud. Pio anno* 829. *Principaliter itaque totius Sanctae Dei Ecclesiae corpus in duas eximias personas, Sacerdotalem videlicet, et Regalem sicut à Sanctis Patribus traditum accepimus, divisum. Concil. Theodonense sub Carolo Calvo cap. Bene nostis* 2 :::: *ita Ecclesiam dispositam* (*â Chsisto*) *ut Pontificali auctoritate, et Regali potestate gubernetur..* . August. *tract. in Joan. cap.* 115. *n.* 3. S. Joan. Chrysost. *in Epist. ad Corint. Hom.* 15 S. Greg. Nacian. *Orat.* 17. Nicolao I. *Epist.* 7.

(*b*) Div. Paul. *in Epist. ad Corint.* 1. *cap.* 12. *v.* 20.

»consonancia, pero asombroso á los mayores sabios, así tam»bien las leyes de la Iglesia y las temporales forman una »república sin embarazo y sin perjuicio alguno en sus partes.

21 »No solo, pues, los vasallos, sino los Emperadores y »Príncipes, así en su vida particular, como en sus oficios, que »es la vida del público, son partes de este cuerpo: *Ex quo »totum corpus compactum, et connexum per omnem junctu»ram*, dice San Pablo (*a*). El Emperador Teodosio el Jóven, »á quien debemos el Código Teodosiano, en la Epístola á San »Cirilo Alejandrino, que se halla entre las Actas del Concilio »Efesino, que autorizó y confirmó, manifestó este firme la»zo del gobierno temporal con el del Evangelio. *Noris Eccle»siam, et Regnum nostrum conjuncta esse, nostraque acce»dente auctoritate, et imperio, et Christi servatoris acce»dente providentia, magis subindè inter se coitura esse?* cuya »noble asercion se repitió en la Epístola 17 de las mismas Ac»tas, y confirmó el Papa Celestino escribiendo á dicho Príncipe.

22 »De esta íntima union sale como inmediata y necesa»ria consecuencia, el derecho que la potestad temporal tiene »para resistir cualquiera exceso de la espiritual, que le perju»dique, y al contrario: *quod si invicem mordetis*, &c. *come»ditis, videte ne ad invicem consummamini*, decia y advertia »San Pablo á las partes de este cuerpo, que es la República »cristiana. Luego todo el derecho y uso de la regalía respec»to de las causas eclesiásticas, no hay que buscarle en otros »principios oscuros ó remotos, pues en la constitucion mis»ma de la Iglesia está fundado."

23 El medio mas seguro, pues, de conservar la paz entre el Sacerdocio y el Imperio, consiste en distinguir fielmente los derechos que pertenecen á una y otra potestad: en no comprometerlos entre sí, y reconocerlos por independientes: de este modo daremos exactamente, como dice San Gregorio, á Dios lo que es de Dios, y al César lo que es del César,

(*a*) Epist. ad Ephes. cap. 4. vers. 16.

§. II.

De la potestad de los Soberanos, como Soberanos, en las cosas eclesiásticas.

1 El sostener que los Príncipes no pueden hacer ni promulgar ley alguna relativa á la Religion, es un error, que San Agustin combatió con toda la eficacia de su entendimiento contra los Donatistas. Los libros de este Santo Doctor contra Petilio y Cresconio, su carta á los Donatistas, y algunas otras, manifiestan lo absurdo de esta opinion, y la temeridad de cualquiera que se empeñára en sostenerla. En efecto Dios, que hace reinar á los Reyes, no les confiere el mando sobre los demas hombres sino para reinar él mismo, ya sobre los Reyes, á quienes confia una parte de su autoridad, ya sobre los pueblos por el ministerio de los Soberanos.

2 Si es propio, pues, de su obligacion el hacer reinar á Dios, tambien debe ser propio de su potestad establecer leyes á favor de su culto y observancia de la Religion: pues de este modo cumplen los Príncipes para con el Todopoderoso con su obligacion (*a*).

3 Es facilísimo deducir de estos principios que no solo los Príncipes cristianos, sino tambien los mismos Paganos, pueden establecer leyes á favor de nuestra sagrada Religion. Asuero mandó, sopena de hacer morir por el hierro, el fuego, ó el pillage, que se celebrase la fiesta de la venganza de los Judíos contra las crueldades de Aman. Nabucodonosor impuso pena capital y perdimiento de bienes, contra cualquiera que blasfemase el nombre del Dios de los tres Mancebos del horno de Babilonia. La Iglesia, lejos de mirar estas leyes, como usurpacion de su potestad legislativa, las aplaude, y bendice á Dios, como lo nota San Agustin. Cuando se leen estos ejemplos en la Iglesia, dice el mismo Santo Doctor, ¿por qué haceis la señal de la cruz para manifestar vuestra alegría? ¿por qué respondeis *Amen*, si no mirais estos ejemplos, como propues-

(*a*) Div. August. *contra Cresconium, lib.* 3. *cap.* 51.

tos á los Príncipes cristianos para hacerles ver lo que ellos mismos deben practicar á favor de la Religion? ¿Por qué, como dice en otro lugar, el resistirse al Soberano, que manda alguna cosa á su favor, es resistir y pugnar contra la verdad?

4 Pero cuando los Príncipes profesan la verdadera Religion, en este caso redoblan sus obligaciones para con ella. Deben no solo practicarla y observar las santas reglas que prescribe, sino tambien sostenerla, y defender con el temor de la autoridad temporal en todo lo que puede á los ojos de hombres carnales parecer débil en la autoridad espiritual.

5 Dice San Agustin (a): que si los Apóstoles no pidieron á los Emperadores el que confirmasen la piedad con leyes justas, se debe atribuir la causa á la diferencia de los tiempos. Entonces se cumplia la profecía: *Astiterunt Reges terrae, et Principes convenerunt in unum adversus Dominum, et adversus Christum ejus.* Aun no habia llegado el tiempo que se cumpliese la profecía del mismo Salmo: *Et nunc Reges intelligite.... servite Domino in timore.* ¿Pues de qué otro modo sirven los Reyes á Dios sino defendiendo y castigando con severidad religiosa todo lo que es contrario á las órdenes del Señor? Hay mucha diferencia entre servir á Dios en calidad de hombre, y en calidad de Rey. En calidad de hombre, se sirve á Dios fielmente, observando sus mandamientos: un Rey sirve á Dios en calidad de Rey, cuando emplea su celo y su autoridad en hacer leyes para mandar lo bueno y prohibir lo malo.

6 El tiempo de los Apóstoles era el tiempo en que los Reyes no servian á Dios; antes bien sublevados contra él mismo, y contra su Cristo, meditaban cosas vanas, y cumplian de esta manera sus profecías. Entonces no era tiempo de que la impiedad pudiese ser reprimida por las leyes, antes bien estas no se dirigian mas que á ponerla en ejecucion. Pero despues que esta profecía: *Et adorabunt eum omnes Reges terrae*, se ha empezado á cumplir, ¿habrá nadie tan irracional, que se atreva á decir á los Reyes: No os metais en vuestros reinos con los que protegen, ó atacan Iglesia? ¿Que vuestros vasallos quieran

(a) Epist. 185. ad Bonif. n. 19.

ser sacrílegos, ó llenos de Religion, esto no os importa nada? ¿No seria decir á los Príncipes que no les incumbe ni interesa que un hombre quiera ser casto, ú obsceno, malo, ó bueno?

7 El derecho, pues, que tienen los Príncipes en promulgar leyes concernientes á la Religion, es un derecho fundado en la naturaleza y esencia de la soberanía: y es consecuencia precisa de su deber y obligaciones. Así no debemos admirarnos, si entre las profecías, que describen la Religion Católica, hallamos las que señalan á los Reyes, como á sus Padres: que los hijos de los extrangeros edificarian las murallas de esta Ciudad celeste: que sus Reyes la servirian, y la darian la fuerza de las Naciones, y que estaria en la alegría y en la admiracion cuando se la hubiese comunicado la fuerza de esta.

8 De aquí procede que no debe sorprehendernos el ver á los Constantinos, los Recaredos y Clodoveos promulgar leyes sobre la Religion desde el mismo instante que entraron en ella por el Bautismo. La fé les instruia en las obligaciones de Reyes; y la caridad, que habia abrasado su alma en el Bautismo, les inflamaba para ponerlas en ejecucion.

9 Este derecho de los Soberanos se confirma mas y mas con la posesion en que han estado desde sus principios. Para su prueba trasladaremos aquí algunos ejemplos sacados, primero de los Reyes de Judea: segundo de los Emperadores; y tercero de nuestros Reyes.

10 En el Viejo Testamento se refiere que Dios mandó que los Reyes tuviesen un ejemplar de la ley que recibian de mano de los Levitas, sin duda para que pudiesen defenderla. Apenas Saul fue consagrado por Rey, cuando empezó á profetizar. David dispuso la traslacion del Arca, y vestido de un Efod durante la ceremonia, dió las órdenes correspondientes para su ejecucion, y la bendicion al Pueblo. Poco antes de morir arregló el órden y ministerio de los Sacerdotes y Levitas en el Templo que su hijo habia de edificar. Salomon convocó la Asamblea: señaló el dia para la dedicacion del Templo: oró públicamente en nombre del Pueblo, y le echó su bendicion. Azaar hizo prestar juramento al pueblo de que observaria la ley de Dios. Josafat envió á todas partes Sacerdo-

tes y Levitas para instruir al Pueblo: ordenó un ayuno público, y oró en el Templo públicamente. Joás envió un Oficial para contar con los Sacerdotes el dinero de las ofrendas para los reparos del Templo. Ezequías derriba la serpiente de bronce, que el Pueblo idolatraba: junta los Sacerdotes: ordena la purificacion del Templo, y les hace renovar el juramento de su Religion: escribe á las diez Tribus, y las convida para celebrar la fiesta de Pascua. Josías exige una contribucion de dinero para los reparos del Templo: convoca á los Sacrificadores y al Pueblo en Jerusalen: les hace leer el Deuteronomio, que se habia vuelto á encontrar, y jurar la observancia de sus preceptos; y en fin restableció en todas partes el culto del verdadero Dios, y la disciplina eclesiástica.

11 En cuanto á los Emperadores, bastaria solo referir estas palabras del historiador Sócrates: "desde el instante que los Emperadores se hicieron cristianos, dice, han pendido de ellos las cosas eclesiásticas, y se han convocado los Concilios generales por sus avisos, y segun lo han tenido por conveniente." En efecto el Emperador Constantino nombró Jueces para juzgar la causa de los Donatistas, cuando apelaron de la sentencia del papa Melquíades. Promulgó una multitud de leyes y ordenanzas para mantener la disciplina, de manera que dijo á algunos prelados: vosotros sois los Obispos interiores de la Iglesia, y Dios me ha establecido á mi por Obispo exterior.

12 El Emperador Arcadio hizo muchas leyes contra la licencia que se tomaban los Monges y Clérigos, que quitaban á la Justicia los reos condenados al suplicio. Honorio, entre otras muchas, expidió una á instancia del papa Bonifacio sobre las elecciones de los Obispos de Roma, ó Sumos Pontífices. Teodosio el Jóven, autor del Código Teodosiano, puso, y recopiló en él un libro entero de leyes eclesiásticas, tanto suyas como de sus predecesores.

13 Los Monarcas Españoles han usado de la misma regalía desde que se estableció el Cristianismo en la Monarquía. El sabio Fr. Prudencio de Sandoval recogió la mayor parte de ejemplares, que se hallan esparcidos en nuestra Historia, en el cap. 64 de la Crónica del Emperador don Alonso VII con

»los Emperadores á las elecciones de los Sumos Pontífices, que »segun los tiempos y sucesos tuvo alteraciones muy notables.

18 »El segundo efecto de la proteccion de los Príncipes »en la concurrencia á los Concilios, es proponer á la inquisi»cion y juicio de los PP. los puntos dignos de providencia ó »reforma; como lo practicó religiosamente el Emperador Mar»ciano en el Concilio IV, Ecuménico, Justiniano no sin violen»cia en el V; y en otros Concilios universales y particulares de »España y Francia se vió innumerables veces.

19 »Se termina igualmente esta autorizada concurrencia de »los Príncipes á prevenir el daño que á sus Estados pudieran »traer las providencias tocantes á disciplina; pues las del dogma »y doctrina (como queda insinuado) son inmutables. De esto »pudieran producirse repetidas confirmaciones; pero bastan los »oficios serios que los Potentados hicieron en el Concilio de »Trento, reclamando lo que podia alterar las costumbres de sus »reinos, y lo que perjudicaba á los derecbos de la Mages»tad: lo qual por los efectos se vino á conocer, no habien»do sido admitidos varios puntos de disciplina en algunos rei»nos (*a*).

20 »El tercer efecto de la proteccion Regia resplandece en »la ejecucion de los decretos conciliares. Aquí se ve, y se ad»mira la primorosa union entre las dos potestades: *Res huma»nas aliter tutas esse non posse* (afirma San Leon Magno) *ni»si quae ad divinam confessionem pertinent, et regia, et Sa»cerdotalis defendat auctoritas* (*b*). A que aludió despues nues»tro grande San Isidoro: *Ut per eandem potestatem (Principes »Saeculi) disciplinam Ecclesiasticam muniant* (*c*).

21 »La confirmacion de los decretos Conciliares no solo fué »usada de los Emperados en los Concilios del Oriente, sino pe»dida, é instada algunas veces por los mismos PP.; pero es »grande equivocacion querer que estos actos en tan diversas ma»terias y personas de distinto órden, tengan un mismo efecto.

(*a*) D. Salg. *de Supplic. ad Sanct. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 133. 134.
(*b*) S. Leo *cit. Epist. ad Pulch. August.*
(*c*) S. Isidor. *de Summo bono, lib.* 3. *cap.* 51.

»San Ambrosio, reconviniendo al Emperador Valentiniano III, »decia que para que hubiese proporcion entre la causa y el »Juez, debian ser de un órden mismo. *Ne quisquam contuma»cem judicare me debet, cum hoc asseram, quod augustae me»moriae pater tuus non solum sermone respondit, sed etiam le»gibus sanxit: in causa fidei, vel Ecclesiastici alicujus ordi»nis eum judicare debere, qui nec munere impar sit, nec jure »dissimilis (a).*

22 »La eleccion del Obispo no era subsistente mientras no »fuese confirmada por el Metropolitano; y la de este por el Con»cilio Provincial (*b*), cuyos derechos se abrogaron despues los »Sumos Pontífices. Semejante efecto se ve tambien en las con»firmaciones de otras elecciones y funciones eclesiásticas, por»que estos superiores confirmantes tienen directa potestad para »aprobar, ó anular el acto (*c*).

23 »Hay otras confirmaciones significadas con distintos nom»bres en el Derecho, que solo piden el consentimiento del que »tiene grave interés en la accion, aunque no sea juez de ella; »porque su perjuicio le habilita para contradecir (*d*). En este »sentido, los Príncipes temporales pueden en los Concilios in»quirir sobre los decretos de disciplina, para resistirlos, si per»judican á la tranquilidad pública, á la regalía, costumbres y »derechos seculares; ó para consentirlos, si no perjudican.

24 »Demos que no causen perjuicio al Estado: en tal caso »no puede la potestad temporal introducirse á conocer de la jus»ticia, ó prudencia de las leyes eclesiásticas, porque este exámen »es privativo de la Iglesia. Y así redargüia nuestro insigne Osio »al Emperador Constancio, hijo de Constantino: *Quid tale à »Constante actum est? Aut quando Judiciis Ecclesiasticis, in»terfuit? Ne te misceas Ecclesiasticis, neque nobis in hoc ge»nere praecipe, sed potius à nobis disce (e)*: cuya admonicion »repitió San Gelasio en la famosa Epístola á Anastasio Augusto.

(*a*) S. Ambros. *Epist.* 32. *ad Valent.*
(*b*) *Conc. Nicen.* 1. *cap.* 4. 6. *y* 7. *Concil. Aurelian.* 2. *can.* 18. *Conc. Toled.* 4. *can.* 18.
(*c*) Barbos. *Vett. decis.* 4. *y* 25. *lib.* 2.
(*d*) *Cap. Decernimus* 32. *cap.* 16. *quaest.* 7.
(*e*) S. Isid. *lib. de Summo bon. cap.* 51.

25 »El mismo San Isidoro, que ponderó lo útil de la pro»teccion Regía dentro de la Iglesia para hacer observar sus le»yes, dijo en el mismo lugar que las potestades Seculares vi»vian sujetas á la disciplina Eclesiástica; ibi: *Sub Religionis »disciplina saeculi potestates subjectae sunt.* A todos dió exemplo »el Emperador Marciano, quando propuso á los Padres del Con»cilio Calcedonense varios capítulos de reforma para que deter»minasen: *Quaedam capitula sunt, quae ad honorem vestrae re»verentiae servabimus, decorum esse judicantes, à vobis haec ca»nonicè potius formari per Synodum quam nostra lege sanciri.*

26 »De suerte, que así como las resoluciones tomadas en »nuestros Concilios Toledanos sobre las cosas temporales no se »atribuian á la potestad eclesiástica, sino á la del Rey, que in»tervenia, auxiliada de la Iglesia, debemos por el opuesto en»tender los decretos de los Príncipes sobre materias eclesiásti»cas en el sentido explicado, que es propio de su proteccion (*a*). »Ni otra inteligencia justa puede darse á los Capitulares de los »Emperadores del nuevo Imperio Occidental, Carlo Magno, Luis »el Pio, y algun otro; porque las leyes prudentes y santas que »allí se leen para la direccion y reforma del Estado Eclesiásti»co Secular y Regular, eran los antiguos Cánones selectamen»te recopilados y aumentados, cuyo valor consistia en la auto»ridad de la Iglesia, que formó unos, y aprobaba otros. Así »lo protestaba, hablando á los Padres del VIII. Concilio gene»ral del Oriente, el Emperador Basilio: *Haec enim excutiendi, »et in utramque partem agitandi, Patriarcharum, Sacerdo»tum et Doctorum, est officium.* Por cuya razon, aun despues »de haber confirmado los Cánones Conciliares, se confesaba obe»diente y observante de ellos el Emperador Justiniano: *Et Ca»nones tamquam leges observari* (*b*).

27 »Concluyamos, pues, este importantísimo punto con la

(*a*) El famoso don Juan Bautista Perez, Canónigo de Segorve, y Bibliotecario de la santa Iglesia de Toledo, Secretario del Concilio, y despues Obispo de Segorve, comprobó con irrefragables monumentos la precisa intervencion del Rey ó del Enviado suyo á los Concilios, probándolo con las Actas casi de cuantos se celebraron en España.

(*b*) *Novell.* 31. *cap.* 1.

»reflexion siguiente: La confirmacion de los Emperadores recaia »indistintamente sobre el dogma y disciplina, y aun en los Con»cilios V, y VI, generales, que no ordenaron Cánones de dis»ciplina; la confirmacion de Justiniano y Constantino Pogona»to solo comprehendieron los puntos de Religion contra los Orí»genistas, Eutiquianos y Monotelítas: ningun Católico puede »afirmar que la confirmacion del dogma argüía facultad en los »Príncipes para establecerlo y declararlo: luego de la confir»macion tampoco puede deducirse facultad para formar leyes »de disciplina, sino para resistir las perjudiciales al Público. Y »vése ahora por que Justiniano indistintamente se confesó obe»diente al dogma y á la disciplina en dicha Novela: *Synodarum »dogmata, velut sanctas Scripturas à se suscipi, et canones »tanquam leges observari*: esta era la disciplina, explicada en»tónces con el nombre de Cánones."

28 Estos fundamentos descubren en general, que los Soberanos tienen autoridad en las cosas eclesiásticas; pero para que se conozcan sus verdaderos límites, es preciso tratar la materia mas en particular, y dar algunas reglas, que señalen la raya, que media entre el Sacerdocio y el Imperio.

§. III.

De los límites de la autoridad temporal en las cosas eclesiásticas.

1 Desde que la Religion vió á los Emperadores y Reyes sujetos al yugo saludable que venia á imponer á los hombres la potestad eclesiástica y temporal, han formado tan fuerte enlace, que en no pocas ocasiones ha sido dificultoso distinguir en los efectos que producian, cual de las dos obraba como principal, y cual como accesoria ó protectora. En efecto, tenemos leyes de la Iglesia casi sobre todas las cosas y materias temporales; y al contrario hay pocas cosas espirituales, que no se hallen mandadas en las leyes de los Soberanos. De aquí no se infiere que ambas potestades hayan querido usurparse mutuamente sus derechos y jurisdiccion. La potestad Real ha con-

vertido y elevado á leyes del Estado los Sagrados Cánones para obligar con el temor y fuerza del castigo humano á los que se resistiesen á obedecer á la potestad espiritual. Esta ha elevado á Cánones muchas leyes Reales é Imperiales, para que los hombres estuviesen mas sujetos y obedientes, *non solum propter iram, sed et propter conscientiam.* Este feliz enlace es la causa que ocasiona la dificultad en distinguir y fijar los límites de ambas autoridades.

2 Esta dificultad crece aun mas por la dependencia que tienen unas de otras las personas á quienes ha confiado el Todopoderoso ambas potestades. Los prelados y eclesiásticos, segun manifestaremos despues, como miembros del Estado, están sujetos á los Principes temporales. Es cierto yue se hallan algunas leyes Imperiales que tratan de los Obispos, que pudieran tomarse facilmente por ordenanzas que arreglan y recaen sobre cosas eclesiásticas puramente; pero examinadas á fondo, no se refieren mas que á sus personas consideradas como ciudadanos y miembros de la República ó del Estado.

3 En fin, si los tiempos de ignorancia y turbaciones no hubiesen alterado la inteligencia y armonía de ambas potestades, ó si tuviésemos la seguridad de que ninguna de ellas se habia excedido ni usurpado la autoridad de la otra; en este caso fuera muy fácil remover las dificultades, y señalar los límites de cada una. Bastaria el examen solo de los hechos para hallar la verdad.

4 Las falsas Decretales procuraron de tal manera deprimir la potestad de los Reyes y elevar la de los Sumos Pontífices, que llegó á verificarse el extremo que las leyes publicadas por el celo de los Príncipes Seculares á favor de la Iglesia, se miraron como atentado, usurpacion y delito: empeñándose por el opuesto en atribuir á los Papas los derechos mas exorbitantes sobre lo temporal de los Reyes. Desde aquel instante se vieron los Canonistas colocar entre los sacrificios é incensarios, que los Príncipes no pueden tocar, todo lo que hasta entonces se habia reputado por propio y privativo de la autoridad temporal. Llegó á tanto el escrúpulo, que no se atrevian á citar las leyes Imperiales á favor de la disciplina. Buchardo de Wormes fue tan

delicado en este particular, que por no autorizar lo que decia con los Capitulares de los Reyes de Francia, cometió la falsedad de suponer Concilios para atribuirles las decisiones, que no se hallaban en ninguna otra parte.

5 Tales son las dificultades que se presentan en esta materia. Es moralmente imposible el que deje de haber contradictores en un asunto tan escabroso; pero para evitar, y tener los menos que se puedan, se espondrán los principios y reglas admitidos universalmente por los mas famosos Canonistas de la Europa y adoptados en estos reinos.

6 Las dos grandes potestades que gobiernan á los hombres, que son la espiritual y temporal, son ambas soberanas é independientes cada una en su ministerio. La obligacion de obedecer al Soberano y á nuestros Pastores, es de Derecho Divino. Es facil cumplir con los preceptos de ambas potestades cuando ambas mandan una misma cosa: la dificultad consiste en saber cuál de las dos debe ser preferida cuando mandan cosas distintas ó entre sí contrarias.

7 Para hacer esta eleccion es necesario averiguar por un lado, si alguna de las dos potestades abusa de su autoridad; porque sin embargo de dimanar una y otra del Todopoderoso, están puestas en manos que pueden abusar de ellas; como en efecto abusarian si mandasen cosas contrarias á los mandamientos de Dios y preceptos divinos. En este caso deberemos decir con entereza al que abusa de su autoridad: *obedire potius oportet Deo quam hominibus*; y no temer á los que solo pueden destruir el cuerpo, pero que no tienen dominio alguno sobre el alma.

8 Por orra parte tambien es necesario examinar si la cosa mandada por una de ambas potestades, es de aquellas en que es absolutamente soberana é independiente de la otra. No quiero suponer en esto que alguna de ambas potestades sea dependiente de la otra, aunque lo sean las personas que las ejercen; sino quiero decir, que hay ciertos objetos mixtos, cuyo conocimiento toca á una y otra potestad cumulativamente, y que cuando tienen diferentes intereses, es preciso que la una ceda á la otra.

9 Todo lo que es puramente temporal pertenece á la potestad temporal; y en esto es absolutamente soberana é independiente.

10 Todo lo que toca á la fé, á los misterios y doctrina, es puramente espiritual; y su conocimiento pertenece absolutamente á la potestad espiritual.

11 Se llaman, pues, cosas ú objetos mixtos, todo aquello que en la Iglesia no es en sí mismo ni fé, ni misterios, ni doctrina, aunque tengan conexion con esto. Por ejemplo es una cosa puramente espiritual que se anuncie y predique la fé y doctrina de Jesu-Cristo; pero el que se practique por este ó el otro particular, este ya es objeto mixto. Que haya Obispos en la Iglesia, este es un objeto en que la Iglesia es absoluta; pero el que los haya en esta ó en la otra ciudad particular, y que lo sea esta ó la otra persona, es un objeto mixto, y asi de los demas.

REGLA I.

12 Cuando la potestad eclesiástica manda alguna cosa que es absolutamente necesaria para la salvacion, como sucede en todo lo que es en sí fé, misterios y doctrina, cualquiera que sea el interés contrario que pueda tener la autoridad temporal, y cualquiera ley que haga, en este caso debemos obedecer á la Iglesia, y preferir nuestra salvacion (que es lo mas importante) al bien del Estado; porque en estas cosas la autoridad eclesiástica es absolutamente soberana, é independiente.

REGLA II.

13 Cuando la potestad temporal ordena alguna cosa puramente temporal, en este caso debemos obedecerla con preferencia: así como el tomar las armas contra un Príncipe enemigo. El interés que la Iglesia tiene en que se conserve la paz entre los fieles, no la autoriza mas que para usar de la mediacion, exhortaciones y súplicas; pues cualquiera órden que dieran los prelados para dejar las armas, sería una usurpacion de jurisdiccion del Soberano, que los vasallos debieran resistir.

REGLA III.

14 En los objetos mixtos, si las dos potestades tienen in-

tereses contrarios, es necesario distinguir. Si el interés de la Iglesia es mayor que el del Estado, no hay duda alguna que el interés ó utilidad del Estado debe ceder, digámoslo así, al de Dios. Al contrario, si lo que se manda no interesa á la Iglesia sino para su mayor perfeccion, y se perjudica al Estado, el bien y conservacion de este deberá preferirse á la mayor perfeccion de la Iglesia.

15 El Ilustre Colegio de Abogados propone las reglas mas sabias sobre la extension y límites de ambas potestades: y así me parece trasladarlas al pie de la letra, y enlazarlas entre sí del modo mas claro y mas comprehensible.

16 "Es preciso, *dice*, distinguir las leyes que pertenecen al dogma y buenas costumbres, relativas á la salud eterna, de las que puramente son de disciplina. En aquellos dos »primeros puntos, que son los esenciales de la Religion, todos los fieles desde el mas alto grado estan enteramente subordinados á la Iglesia. No cabe en los Gefes de lo temporal »contradiccion, ni examen, ni la regalía, ni las costumbres »del Pueblo, ni la tranquilidad del Estado pueden decir contradiccion con la fe. No es la Iglesia quien estableció los preceptos esenciales de nuestra creencia. No tienen mas autor »que al mismo Dios, que los dejó impresos en la Escritura »Santa, y en la tradicion; y así dice Santo Thomas que la »Iglesia no puede añadir nuevos artículos de creencia, sino declarar los que se hallan ya establecidos en la palabra escrita, »y no escrita, que es la tradicion canónica.

17 »Aunque en tales puntos no tiene la regalía uso para »el examen y resistencia, con todo conviene, y aun es indispensable, que el Soberano se halle previamente advertido para »allanar los obstáculos, que suelen presentarse en la publicacion de semejantes decretos, ya en el tiempo, en el lugar, y »en el modo.

18 »El Señor Salcedo, tratando de los decretos dogmáticos y doctrinales, defiende como preciso el conocimiento previo de los Príncipes, no para examinar su fondo, que es muy »ageno de la potestad temporal, sino para allanar los estorbos »extrínsecos en su promulgacion. Esta misma distincion entre

»lo dogmático ó doctrinal, y la disciplina, abraza y defien»de el Obispo Pedro de Marca, y el señor Ramos del Man»zano está constante en la misma doctrina con grande y sóli»da erudicion (*a*)."

REGLA GENERAL.

19 La regla general, pues, que señala la extension y límites verdaderos de la potestad temporal, es el bien y utilidad pública. Cualquiera cosa que ordene la potestad espiritual contra esta sagrada ley, es opuesto á la regalía, y debe resistirse. *Haec est Christianissimi regula*, dice San Juan Chrisóstomo, *haec illius exacta diffinitio, haec vertex super omnia eminens, publicae utilitati consulere*, Esto indicó San Gelasio en el tomo de Anatema: esto San Gerónimo, los Concilios y los Santos Padres, y sobre todos nuestro doctísimo San Isidoro (*b*).

20 "El bien público, dice nuestro Ilustre Colegio, es el »centro de toda ley y de todo gobierno; el bien público ver»dadero, no aparente. De esta máxima capital nace una dife»rencia notable entre los dos gobiernos ó potestades supre»mas: tiene la eclesiástica en su centro una limitacion pues»ta por el Altísimo, con que no ha querido estrechar á la tem»poral. No es esto algun discurso de verosimilitud; es una ver»dad fundada en la Escritura. Dentro de la Iglesia, y de un Rei»no católico reside la potestad suprema independiente de los »Príncipes para resistir el uso de la disciplina, cuando perjudi»ca verdaderamente al Estado; pero en el imperio temporal no »hay poder independiente que resista á las leyes del Soberano.

21 »La razon de esta diferencia es muy propia, é insepa»rable de la naturaleza de los gobiernos. Dentro del temporal »fuera verdadero scisma si no fuese única la potestad supre»ma. Y así se ha visto peligrar la Monarquía Romana cuan»do sus Príncipes han intentado dividir el gobierno. Pero el

(*a*) *De Leg. Polit. lib.* 2. *cap.* 3. Marca *lib.* 2. *cap.* 10. Ramos *ad leg. Jul. et Pap. lib.* 3. *cap.* 44.
(*b*) *Lib.* 5. *Ethymol cap.* 21.

»de la Iglesia, lejos de embarazarse, está fundado segun los »Padres en el lazo armonioso, suave y firme de ambas potes»tades. De suerte, que para verificar que la potestad de la Igle»sia está dada *in aedificationem; et non in destructionem*, co»mo afirma San Pablo (*a*), quiso el Autor Divino dejar den»tro de su cuerpo fijos los límites con una potestad indepen»diente, cual es la de los Príncipes, que contuviese el exceso »de los que ejercén la eclesiástica.

22 »Prelados puso el Legislador supremo en la Iglesia re»vestidos de autoridad grande; aunque hoy muy reducida: pue»den estos representar al supremo Gefe el perjuicio de sus pro»videncias, y suspenderlas, como ordenan los mismos Papas: »Y que ¿se contentó con este medio el Legislador, que nada »ignoraba? Nada menos; porque sabia que la autoridad epis»copal, aunque derivada inmediatamente de su mano, era esen»cialmente subordinada á la cabeza de la Iglesia, y que la re»presentacion de los súbditos seria cuando mas lenitivo, pero »no remedio absoluto: este solo podria hallarse en un poder in»dependiente y soberano que resiste al abuso y al perjuicio »inflexiblemente: luego el gobierno eclesiástico tiene dentro de »su cuerpo unos canceles puestos por el Legislador eterno, que »no pueden variarse, *in aedificationem.*

23 »En el imperio ó gobierno temporal no es necesario »tal remedio, antes seria nocivo, y ruina de él. El Príncipe »dentro de sus dominios es como un padre de familias dentro »de su casa. Tiene quien le instruya, quien le advierta; pero »no quien le resista con independencia: le es fácil (y esta di»ferencia pide alguna atencion) conocer los males de su Reino »ó de su casa, y remediarlos.

24 »El Papa es un Pastor, que tiene por rebaño á todo »el orbe Christiano; por la clave de la Escritura Sagrada, Cá»nones y Santos Padres puede saber con seguridad el pasto »que aprovecha ó daña á las ovejas para su felicidad eterna; »pero le es imposible alcanzar las diversas costumbres, leyes, »gobiernos y estados de las provincias cristianas, de que pen-

(*a*) Ad Corint, 10. et ultimo.

»de el acierto de la disciplina, como confiesan los Sumos Pon»tífices (*a*): y así no debe extrañarse, que el Criador haya con»fiado á los Príncipes un poder independiente y paternal, para »que celen, prevengan y resistan el daño de sus estados de »cualquiera mano qne venga: porque sea el Papa la causa, »sea un rival, sean los vasallos, el daño no deja de ser daño.

25 »Luego si no se varía el constitutivo de la soberanía »temporal, establecida por el mismo Dios dentro de la Igle»sia, es preciso confesar que en su centro hay una potestad »suprema independiente, que resista con una constancia igual »á su veneracion el perjuicio que la misma potestad eclesiásti»ca reconoce y confiesa algunas veces en sus providencias (*b*). »Estos canceles no ha puesto Dios á la soberanía temporal, ni »son compatibles con su gobierno.

26 »En la disciplina de la Iglesia pueden los Príncipes »resistir: y lo han practicado desde que tuvieron la dicha de »entrar en su cuerpo. Los Prelados y fieles tienen la accion »de representar al Sumo Vicario de Jesu-Cristo: resistir abso»lutamente les es negado; pues son verdaderos súbditos suyos »sin concepto de independencia. El Rey, como hijo de la Igle»sia, reconoce y venera sobre todos al Padre universal, succe»sor de San Pedro; mas como Soberano y Vicario del mismo »Dios en lo temporal, tiene la independencia, que falta á los »demas para resistir todo agravio en sus reinos, venga de »cualquiera mano.

27 »Si alguno de aquí infiriese, que en la Iglesia, ó en »el Sumo Pontífice no reside potestad suprema legislativa en »lo espiritual sobre todo el Orbe cristiano, errará infelizmen»te. En el Concilio general todos los católicos la reconocen; »y no obstante saben todos que muchos de sus cánones han »sido resistidos absolutamente y no admitidos en las provin»cias cristianas.

28 »Esta peculiar condicion del gobierno eclesiastico no »disminuye su alto carácter, ni ofende á su veneracion, ma»yor que toda potestad terrena; ántes es la divisa heroica de

(*a*) *Cap. 1. de Constit. in 6.*
(*b*) *Cap. 8. de Fid. instrum.*

»su dulzura y templanza: *non in destructionem.* Luego es noto»ria la diferencia entre las leyes eclesiásticas y temporales: aque»llas, sin la aceptacion, expresa ó virtual del Príncipe, no exî»gen nuestro cumplimiento: estas admitiendo las prudentes re»presentaciones del magistrado, evacuado este obsequioso y »necesario oficio, al fin no reconocen potestad que las resis»ta, ni otro juicio de reconvencion que el de Dios. Cuya di»ferencia entre potestad y potestad, entre ley y ley, gobierno »y gobierno, no destruye, sino que maravillosamente afianza »las partes esenciales de la República cristiana.

29. »¿Pero qué dirémos (y este creemos que es el apuro »de la cuestion) que dirémos si la potestad suprema eclesiásti»ca, instruida de los motivos de la suspension de sus Bulas »ó providencias, decisivamente dijese que no inferian perjui»cio al Estado y decretase su egecucion? ¿A cual de los dos »Legisladores se deberia de justicia la preferencia? El maestro »Victoria excita la cuestion siguiente: *Si Papa diceret, ali»quam legem civilem non esse convenientem Reipublicae, Rex »autem diceret contrarium, cujus sententiae standum esse* (*a*)?

30 »Las reglas comunes dicen lo primero que en lo es»piritual debe deferirse á la Iglesia (*b*). Y lo segundo, que al »mismo Legislador que forma ley toca el conocimiento de los »perjuicios de su egecucion; ya sea para reformarla, ó para »mandar que subsista. Estos son los argumentos de la potestad »eclesiástica, y en que se fundaba tal vez uno de los capítu»los de la bula de la Cena, que ordenaba se pusiesen en ege»cucion las bulas, sin embargo de cualquiera súplica á su San»tidad (*c*). Y así como la representacion de los Tribunales Rea»les dejan en el Príncipe el último conocimiento para confir»mar, ó revocar sus decretos, lo mismo quieren que se eje»cute con las resoluciones que dimanan de la potestad ecle»siástica.

31 »Con todo, estas objeciones ya no necesitaban satisfac»cion, quedando destruidas enteramente con la doctrina que se

(*a*) Victor. *de Potest. Ecclesiae*, *n.* 14. *verb. Dubitatur.*
(*b*) *Concil. Nicen.* 2. *can.* 1. *Brachar.* 1. *can.* 4. *Prólog. de la Part.* 2.
(*c*) *Cap.* 16.

»ha sentado. Cuando los Príncipes resisten el abuso de los »que egercen la potestad eclesiástica, no tratan de lo espiritual, »sino del perjuicio público, que es cosa temporal y de hecho: »con este principio se redarguye justamente á los adversarios: si »la potestad eclesiástica resolviera decisivamente, vendria á co»nocer y determinar sobre un punto temporal, y el mas im»portante; porque toca al Estado, cuyo conocimiento es nega»do á la potestad eclesiástica.

32 »Ni la máxima del segundo argumento puede aplicar»se sino entre los súbditos de un mismo gobierno. La com»paracion seria justa entre la representacion de un Prelado al »Papa, y de un Magistrado al Rey; pero entre dos potesta»des supremas é independientes, repugna. Si el Príncipe hubie»ra de ceder al Papa en el conocimiento de los perjuicios de su »Reino, daríamos en el absurdo de que la potestad temporal y »suprema estaria subordinada y dependiente de la eclesiástica »en cuanto á la defensa del Estado, tranquilidad pública y »preservacion de los males capaces de arruinar la República.

33 »¿Pero qué mas? En las cosas de hecho la Iglesia no »tiene conocimiento infalible: ni á San Pedro quiso dar Dios »tal excelencia; es, pues, indispensable que la potestad ecle»siástica adquiera las pruebas é instruccion de los hechos por »medio de sus Ministros; á cuya diligencia y juicio deberia de»ferir, mayormente en las Provincias cristianas tan distantes »como España. Pues hágase ahora una hipótesi y paralelo: los »Ministros eclesiásticos informan al Gefe supremo eclesiástico »de la utilidad de sus Bulas: el Rey y su Consejo le asegu»ran que son perniciosas al Estado; ¿á qué asercion en esta »contrariedad deberia estarse? ¿Quién puede penetrar los arca»nos de la Monarquía? ¿Quién se halla instruido de sus leyes, »costumbres y diferencias? ¿Quién sino el Rey, sus grandes »Tribunales, y mas que todos el Supremo Consejo de la Na»cion? Vergonzosa parece la respuesta á semejante duda, aun»que se dejase al arbitrio de los adversarios: luego la compe»tencia en rigor no es con el Papa, sino con los que le infor»man mal instruidos ó preocupados (*a*).

(*a*) La presentacion de Bulas de Roma para su conocimiento se decretó

34 »¡Qué excelencia la de los Príncipes! ¡Qué potestad »tan prodigiosa, dimanada del mismo Dios! Todo es grande, »y en nada mas resplandece que comparándola con la Iglesia. »Pero cuanto es mas alta y gloriosa, tanto es mas terrible el »peso de sus oficios. Cuanta circunspeccion, cuanta profundi»dad, cuanto respeto pide el exâmen de una ley ó decreto de »disciplina eclesiástica, no hay para que ponderarlo, sabiemdo »que la Religion, y el bien público son los interesados. ¿Dón»de irá la balanza, si declina, que no cause terribles estragos?

35 »En fin dos cosas son igualmente ciertas, una es, que »el gobierno civil tiene por objeto inmediato la felicidad del »Estado: y otra, que las leyes civiles no pueden extenderse á »prohibir aquellos excesos privados que no disuelven, ni ofen»den á la sociedad. *E estas son las dos potestades, por que se »mantiene el mundo. La primera espiritual, é la otra tempo»ral. La espiritual taja los males escondidos, é la temporal los »manifiestos.* Las leyes del mnndo son por este capítulo im»perfectas, dice Santo Tomas, respecto de la Evangélica, que »arregla y no omite las faltas leves.

36 »De todo esto resulta que la Real potestad tiene facul-

en España en el felicísimo reinado de los señores Reyes Católicos, sin que por esto dejasen de ser los restauradores de la Nacion y de su gloria.

Es de notar cual fué el motivo de aquella resolucion, quién la promovió y por quién se decretó.

El motivo fué haber obtenido Bula un Canónigo de Avila para que se le hiciese presente en las horas canónicas, ganando las distribuciones en ausencia. Compárese esta causal con la grandeza y gravedad de las que tuvo nuestro Rey, y representó el Consejo casi con uniformidad substancial en la consulta que precedió á la última Pragmática.

Quien excitó aquella resolucion antigua fué el Cardenal Fr. Francisco Ximenez de Cisneros, el mayor y mas excelente varon que ha conocido el Ministerio de los Príncipes, dechado de religiosos, de prelados y de ministros.

Opúsose Ximenez (así lo cuenta Albar Gomez de Ciudad Real, ilustre Historiador de aquel Cardenal, y honor del Colegio de Alcalá) á la egecucion de la Bula, y escribió al Rey los inconvenientes que habian de provenir de ella si con tiempo no se precavian. Entónces, pues, se expidieron letras Regias, en que se mandó á los Prefectos ó Justicias de las ciudades, que los diplomas que se trajesen de Roma, se remitiesen al Supremo tribunal del Rey.

Quien decretó estas providencias fué Fernando el Católico, Príncipe el mas afortunado, mas religioso y mas cabal que han conocido aquel y muchos siglos.

»tades para resistir y preservar al Estado de los insultos y no»vedades que pueden perturbar la paz y tranquilidad pública.
»En esto se funda el exâmen de bulas y leyes de disciplina: »los recursos de fuerza en el conocer absolutamente, en el mo»do, y de no otorgar: los de nuevos diezmos: los de protec»cion especial sobre las religiones y cuerpos considerables ecle»siásticos del Reino: la regalía de citar á los Prelados en cier»tos casos, excitarlos y compelerlos honestamente á la reforma »de los abusos: el extrañamiento de los eclesiásticos, y otros »del género de que tratan nuestros escritores. Todo esto hace »el constitutivo mas esencial de un Soberano."

§. IV.

Orígen de la inmunidad personal, ó del privilegio del Fuero, tanto en causas criminales como civiles.

1 El privilegio del Fuero, de que gozan justamente los eclesiásticos en estos reinos, dimana de la beneficencia y bondad de nuestros Soberanos. Para que no parezca temeraria esta asercion, me parece conveniente tratar la materia de raiz por sus principios, y considerar á los eclesiásticos como hombres, como ciudadanos, y como ministros del Altar: y reconocer si en alguno de estos aspectos pueden dejar de estar sujetos, ó exîmirse de la jurisdiccion del Soberano en cuyo territorio han nacido, ó residen.

2 En calidad de hombres están sujetos á las leyes de la naturaleza; y si el Derecho natural, como confiesan los mismos Sumos Pontífices, permite á todo seglar repeler la violencia de un eclesiástico con la misma violencia, con mucha mayor razon concederá lo mismo, y aun mas facultades y poder á las grandes sociedades que forman los Imperios y Estados, contra los que turban la paz y seguridad con sus delitos y excesos, sin distinguir si el delincuente es lego ó está consagrado al ministerio de los altares.

3 Como ciudadanos, uno de los mas celosos, ó por mejor decir, uno de los mas excesivos defensores del privilegio clerical, el célebre Belarmino, reconoce y confiesa que los clé-

rigos forman parte ó son miembros del cuerpo político. La Iglesia está en el Estado, decia un autor antiguo; pero no el Estado en la Iglesia. Aunque los eclesiásticos están consagrados á Dios de un modo particular, no por eso cesan de ser ciudadanos: viven bajo la proteccion de las leyes: participan de todos los privilegios de ciudadanos: gozan de la seguridad, de la tranquilidad y de la abundancia que la potestad temporal procura á los que viven dentro de los límites de su Imperio.

4 La primera y mas inviolable de todas las condiciones bajo las cuales disfrutan de estos bienes, es la de vivir sujetos á la autoridad del gobierno, que los protege y asegura. Es necesario ó que renuncien á las ventajas de la sociedad en que viven, ó que sufran sus cargas. Si no se sujetan al Príncipe como vasallos, no pueden disfrutar de los bienes, que el Príncipe solo procura á sus vasallos.

5 De aquí nace que el derecho natural les sujeta naturalmente á la sociedad como á la ley del mas fuerte. El derecho civil hace esta sujecion útil por las ventajas que les procura. Nacen hombres y ciudadanos, y no cesan de serlo haciéndose eclesiásticos. El derecho canónico añade á su estado otras nuevas obligaciones: se hacen ministros del Altísimo por quien reinan los Reyes: y así estan aun mas obligados que los demas ciudadanos á dar á los pueblos el ejemplo de fidelidad y sumision que se debe á una potestad que dimana del mismo Dios.

6 Encuentran por otro lado en esta potestad una autoridad que se une en todo á la de la Iglesia para hacer observar sus leyes y reprimir con el terror de las penas corporales á los que el temor de las espirituales no sujeta bastante á la potestad de la Iglesia. Deben, pues, respetar en la persona del Soberano, ademas de la dignidad de Rey, la de protector de los sagrados cánones, de que se halla adornado particularmente. Así se multiplican las obligaciones de los eclesiásticos por el carácter que contraen, en lugar de padecer la menor diminucion. Antes de recibir el sacerdocio dependian como ciudadanos del Rey como Rey; pero despues empiezan á depender de un modo particular como de su defensor, tutor y protector.

7 A esta primera nocion, que se saca de los tres respe-

tos con que pueden considerarse las personas eclesiásticas, y de las tres diferentes especies de derechos que les corresponden, es necesario que se añada otra segunda nocion, que resalta de la misma naturaleza de la potestad temporal. La idea mas sencilla, que puede formarse de esta, encierra necesariamente dos caracteres esenciales.

8 El primero es el de ser universal. El segundo de ser independiente y bastarse plenamente á sí misma para repeler todo daño.

9 Toda potestad suprema por la cual se gobierna un estado, debe extenderse á todos los que en él se contienen, con respecto al fin por el cual se ha establecido; esto es, la seguridad, paz y felicidad de los que gobierna.

10 La comparacion de la potestad secular con la eclesiástica bastaria solo para demostrar la verdad de esta proposicion. Estas dos potestades, que se distinguen en los efectos, son las mismas en su principio; porque dimanan del Todopoderoso.

11 La potestad eclesiástica es universal para con todos aquellos que estan en el gremio de la Iglesia. Nadie está exento de ella, ni aun las mismas personas que ejercen la potestad temporal. El magistrado, el general de ejército, el mismo soberano está sujeto á ella como cualquiera de sus vasallos; porque la Iglesia, que ejerce la potestad espiritual, es en esto la imágen de Dios, que le representa, á cuya autoridad nadie puede resistirse.

12 Lo mismo sucede respecto de la potestad temporal, tan extensa en su género como la espiritual; porque los Príncipes que la ejercen representan tambien la potestad de Dios en cuanto á lo temporal, así como la Iglesia le representa en cuanto á lo espiritual. Se extiende á las personas eclesiásticas en lo temporal, así como la potestad de la Iglesia se extiende á los legos en lo espiritual. Tan universal es una como otra; por lo que toca á las personas, solo se diferencian en la materia de que conocen y por los medios de que se valen.

13 De otra manera seria preciso sostener la extraña paradoja de que no habiendo mas que una sola potestad soberana por lo que mira á lo espiritual, era necesario que hubiese en

cada Reino dos Soberanos, y dos potestades igualmente supremas en cuanto á lo temporal: y así cuando un seglar perturbase el reposo ó tranquilidad del Estado, se recurria al Príncipe secular; pero siendo eclesiástico sería preciso acudir al Príncipe eclesiástico. De este modo el Imperio estuviera verdaderamente dividido entre dos potestades que muchas veces pueden tener intereses y miras opuestas. La una pudiera castigar como delito lo que la otra tal vez premiaría como accion virtuosa. La historia nos ofrece algunos ejemplos de las funestas consecuencias que puede ocasionar semejante division.

14 El segundo carácter de la suprema potestad es la cualidad de independiente de otra cualquiera potestad, y bastarse á sí misma plenamente en cuanto al fin ú objeto para que se ha establecido. La potestad espiritual por lo que respecta á su objeto, que es la salud eterna de aquellos que estamos sujetos á ella, es independiente de la potestad temporal, y tiene en los medios y autoridad que Dios la ha dado todo lo que necesita para conseguir su fin.

15 Se vale contra los hereges de la privacion de Sacramentos, censuras, anatemas, y de todo lo demas que compone las armas espirituales para hacer las separaciones espirituales que se refieren á su fin; y no necesita recurrir para esto á la potestad temporal, ya se trate de un eclesiástico, ó ya de un lego.

16 Si en algunas ocasiones implora la asistencia del brazo secular, no es, hablando con propiedad, para consumar su obra, esto es, la santificacion de los fieles; porque puede cumplirla con las armas que Dios le ha confiado, sin el auxilio de la potestad temporal. La Iglesia en los tres primeros siglos no era menos fuerte ni menos poderosa respecto del género de potestad, que pertenece naturalmente á la jurisdiccion espiritual, que lo ha sido, y es, despues que la proteccion de los Emperadores y Príncipes cristianos la han proporcionado un auxilio extraño (*a*).

17 Este auxilio lo pide la misma Iglesia, pero no puede mandarlo: y así no se encierra, ni comprehende verdaderamen-

(*a*) Señor Moñino, *Respuesta Fiscal Expediente de Cuenca, n.* 314.

te en la nocion de la potestad de que aquí se trata. La iglesia busca este socorro para su mayor bien; pero no lo necesita respecto de la naturaleza de su potestad; porque esta se basta plenamente á sí misma en todo lo que es propio de su jurisdiccion.

18 La potestad temporal debe gozar igualmente del mismo carácter. Es necesario que halle en sí todo lo que necesita para el fin á que está destinada, esto es, para la felicidad de los que están bajo de su gobierno. Uno de los mayores medios que Dios le ha dado para conseguirla, es la espada que le ha confiado para el castigo de los delitos que se oponen á la felicidad de los que gobierna. Si no pudiera usar de él mas que contra una parte de los ciudadanos que viven en su Imperio, estos quedarán expuestos á la violencia de los demas que estuviesen exentos de su autoridad. Si su poder es imperfecto, é insuficiente para el fin á que está destinado: si es necesario para lograr este objeto, que recurra á otra autoridad, y acuda á la potestad eclesiástica: luego será dependiente de esta potestad, y así necesitará implorar sus auxilios, tendrá el Soberano qne suplicar, en lugar de mandar: tendrá que pedir, en lugar de ordenar; y en fin; tendrá que hacerse parte contra aquellos de quienes debiera ser absoluto Juez.

19 De aquí procede que el empeño de querer eximir á los eclesiásticos de la potestad temporal, es querer destruir esta potestad, dividiéndola, es querer aniquilar su misma esencia, sujetándola á otra potestad: es en una palabra quererla privar de su universalidad y de su independencia, esto es, de los dos caractéres que son esenciales á toda suprema potestad en cuanto al fin y objeto para que se ha establecido.

20 Resulta, pues, de estas primeras nociones, ya sea por las diferentes cualidades que los eclesiásticos reunen en sus personas, ya sea por la naturaleza misma de la potestad temporal, ya por sus caractéres, que el derecho es á favor de los Príncipes; porque la esencion que pretende el Clero, repugna á lo que son los eclesiásticos, y á lo que son los Soberanos.

21 La consecuencia necesaria, que fluye de esta proposicion, es que para barrenar estos grandes principios seria necesario hallar en en el derecho Divino alguna excepcion, que los

derogase espresamente á favor de los eclesiásticos: esta excepcion no puede hallarse sino en la antigua ó nueva ley. Vamos á demostrar que ni en una, ni en otra, se encuentra tal derogacion.

22 La ley antigua no tiene cosa alguna contraria al derecho de los príncipes, ni á sus regalías. Si Moyses prevee y anuncia en el Deuteronomio que los Israelitas, indignos de la dicha de ser gobernados inmediatamente por Dios, apetecerán algun dia tener Rey como los demas pueblos de la tierra, no señala límite al poder de este monarca por lo que mira á los Ministros del Altar. Cuando el mismo Dios, ántes de conceder Rey á los deseos del Pueblo Judáico, hace que Samuel le explique en qué consistirá el derecho, esto es, el poder y autoridad de este Rey, tampoco hace ninguna distincion entre los sacerdotes y los seculares.

23 La tribu de Leví estuvo sujeta como las demas tribus á la dominacion de este nuevo Rey, sin embargo de que el Señor era el único patrimonio de esta Tribu, que renunciaba á la posesion de bienes raices para que con esto pareciese mas independiente del gobierno político que los Ministros de la Nueva Ley.

24 El mejor y mas sabio de los Reyes empezó á reinar ejerciendo su poder supremo en la misma persona del Sumo Pontífice, ó Sacerdote Abiatar, que miró como reo de lesa Magestad porque quiso coronar por Rey á Adonías, hermano de Salomon. "Vos mereceis la muerte, le dijo este Príncipe; pero no quiero hacérosla sufrir porque habeis llevado el Arca del Señor delante de mi padre David, y babeis partido con él sus dilatados trabajos." Salomon se contentó, pues, con desterrarle; pero ya sea condenándole á esta pena, ya sea perdonándole la vida, manifestó en ambos extremos, que el mismo gefe de la iglesia Judaica no estaba esento de la potestad Real cuando cometia el crímen de lesa Magestad.

25 La nueva Ley tampoco es mas favorable que la antigua á la esencion de los eclesiásticos. No hay autoridad alguna en el nuevo Testamento que favorezca su independencia. Es principio constante que viniendo Jesu-Cristo al mundo á estable-

cer un Reino puramente espiritual, no ha minorado en nada el poder temporal de que gozaban los reyes antes de su venida, pues ha declarado espresamente que su Reino no es de este mundo.

26 La Iglesia, animada del espíritu de su Fundador, canta muchos siglos ha en uno de sus himnos mas antiguos, que aquel que nos proporciona el reino celestial, no destruye los reinos terrestres; y que la ley de Jesucristo no priva á nadie de sus derechos ni de sus dominios. El mismo Belarmino establece estos principios.

27 La venida de Jesucristo, y la predicacion de la nueva ley no solo no han alterado en cosa alguna la potestad de los Príncipes, sino que antes bien parece que han afianzado mas y mas su autoridad, como lo acrèditan varios testimonios que nos suministran la sagrada Escritura y la Tradicion.

28 No se contentó solo Jesucristo en confirmar indirectamente esta potestad, declarando que su Reino no era de este mundo, lo que excluye claramente de la potestad de su Vicario toda especie de autoridad temporal, tanto sobre los eclesiásticos como sobre los legos, sino que colocó la obediencia que el vasallo debe al Soberano en el número de los preceptos de la nueva ley, diciendo á todos sin distincion: *Dad al César lo que es del César, y á Dios lo que es de Dios.*

29 Lo mismo que Jesucristo habia ordenado á todos los hombres lo practicó por sí mismo; y en este asunto, como en los demas, no ha enseñado cosa alguna con sus palabras de que no haya dado el ejemplo con sus acciones. Compareció ante un Juez, no solo secular, sino idólatra; y léjos de negarse á reconocer la potestad de tal Juez, la confirmó expresamente, declarando que la potestad de Pilatos venia de arriba; esto es, que este Juez, aunque injusto, habia recibido del Cielo la autoridad que ejercia en la persona de Jesucristo, que por su humanidad se habia sujetado á las leyes comunes de los tribunales de la tierra. Esta no es ninguna prueba de la que se pueda decir que los defensores de la Real Jurisdiccion la han buscado con arte y meditacion: es una observacion que hace san Bernardo, escribiendo al arzobispo de Sens: Vos despreciais la

potestad secular; ¿pero quién mas secular que Pilatos ante quien compareció nuestro Señor como ante su Juez, y cuyo poder reconoció sobre su sagrada persona como dimanado del Cielo?

30 Los Apóstoles se han explicado tambien, y han obrado como su maestro y su modelo. Ninguna doctrina es mas favorable á la potestad de los Príncipes que la de las dos mayores lumbreras de la Iglesia san Pedro y san Pablo: y si los succesores de estos dos grandes Apóstoles hubieran heredado la sumision á las potestades temporales, así como heredaron su autoridad en las cosas espirituales, nunca los Príncipes hubieran necesitado de defensores para sostener su causa.

31 San Pedro hablaba con todos los fieles sin ninguna excepcion, cuando decia á los cristianos de su tiempo (*a*): Sujetaos al Rey, como al Soberano, y á los Gobernadores, como que son enviados por él, ó que le representan para el castigo de los malos y recompensa de los buenos... Que nadie de vosotros sufra como homicida, ó como ladron; pero si sufre como cristiano, que alabe á Dios (*b*). De aquí se infiere, que san Pedro no creía que fuese injusto que un clérigo homicida ó ladron fuese castigado por las leyes temporales.

32 San Pablo se explica con la misma claridad en estas palabras, tantas veces citadas en esta materia: Toda alma esté sujeta á las potestades soberanas. No hay potestad que no venga de Dios; porque es quien ha establecido las que se hallan sobre la tierra. Quien se resiste á ellas se resiste á las órdenes de Dios... Si haceis mal, temed; porque el Príncipe no lleva en vano la espada: es ministro de Dios para exercitar su venganza contra los que obran mal: y así sujetaos á él, no solo por el temor, sino tambien por la conciencia (*c*).

33 Si los eclesiásticos pretenden no ser comprendidos en estas expresiones tan generales, san Juan Crisóstomo y todos los intérpretes griegos que han seguido sus vestigios, les responden que los mismos Apóstoles, los Evangelistas, los Profe-

(*a*) 1. Epist. cap. 2. vers. 8. 13. 14.
(*b*) Ibid. c. 4. 15.
(*c*) Epist. ad Rom. cap. 13. v. 1. et seq.

tas, y toda alma en general, por elevada que sea, está sujeta á las potestades temporales, segun la doctrina de San Pablo. San Bernardo, penetrado de la fuerza de las expresiones del Após-tol, pregunta á los Obispos de su tiempo: ¿Quién nos ha exìmido de esta reglá general que comprende á toda especie de personas? Si toda alma debe estar sujeta, ¿puede la vuestra tener excepcion?

34 La conducta de los Apóstoles ha sido en todo conforme á su doctrina. Nunca se escusaron comparecer en los tribunales seculares. Cuando los Jueces quisieron exìgir de ellos cosas contrarias á la ley de Dios, les resistieron con valor, diciéndoles: que primero debian obedecer á Dios que á los hombres; pero nunca declinaron su jurisdiccion. San Pablo se defendió ante un Procónsul romano contra las acusaciones de los judíos (*a*); pero temiendo que este Juez le hiciese alguna injusticia por complacer á los acusadores, apeló al César: declaró que compareceria en el tribunal de este Príncipe, y que allí debia ser juzgado.

35 La tradicion mas pura y mas respetable, esto es, la que se acerca mas á su orígen, es tan favorable á las potestades temporales como la misma sagrada Escritura, el ejemplo de Jesucristo y de los Apóstoles. Todos los Autores que en los tres primeros siglos de la Iglesia escribiéron apologías á favor de la Religion cristiana, tomaron la precaucion de declarar abiertamente que esta nueva Religion no traia mudanza alguna en la potestad de los Emperadores: que al contrario colocaba la obediencia que se les debia en el número de los principales fundamentos de la moral que enseñaba á los hombres: que los cristianos prestaban voluntariamente á los Soberanos por principio de Religion y de conciencia la obediencia que solo el temor ó el interes arrancaba á la mayor parte de los demas hombres: que honraban al Emperador como al segundo despues de Dios, primero entre los hombres, inferior á la divinidad; pero superior á todos los demas; y que en fin César era el César de los cristianos mucho mas que de los otros

(*a*) Act. cap. 25. v. 10.

hombres; porque los cristianos le miraban como puesto por el Dios que adoraban (*a*).

36 De aquí procede que en aquellos dias preciosos del fervor del Cristianísmo, no se halla que ningun Autor haya puesto ni pensado poner en duda la potestad de los Emperadores sobre las personas consagradas á Dios. Los clérigos, los obispos, el mismo Papa comparecian en los tribunales seculares: se quejaban algunas veces de la violencia de las persecuciones: acusaban á los mismos Emperadores de injusticia; pero nunca hablaron una palabra de la incompetencia de los tribunales seculares: y al mismo tiempo que gritaban contra la iniquidad de las sentencias, reconocian la potestad de los Jueces que las pronunciaban.

37 Dirán tal vez los que siguen la opinion contraria que cedian á la fuerza mas bien que á la autoridad de los tribunales, y que hubiera sido inútil alegar ante jueces idólatras un privilegio fundado en la Religion que estos mismos jueces perseguian; pero todo lo que ha precedido y se ha seguido despues á la conducta de los primeros cristianos destruye esta objecion.

38 Lo que precedió es el ejemplo de Jesucristo, que no solo reconoció de hecho la potestad de Pilatos, sino que la estableció de derecho, declarando que venia del cielo, y que por consiguiente era legítima. Así la Iglesia en los primeros siglos no solo no reclamó, sino que no debió reclamar contra la jurisdiccion de los Emperadores; porque de lo contrario hubiera abandonado las huellas aun recientes de su divino Maestro.

39 Lo que se ha seguido á la conducta de los primeros cristianos es el reconocimiento expreso que la Iglesia ha hecho de la autoridad de los tribunales seculares, aun despues de haber dejado, digámoslo así, sus vestidos de luto y de tristeza para vestirse de gloria y de magestad por la proteccion de los Emperadores convertidos á la Fé, y que, segun la expresion de los Profetas, eran ya sus padres y protectores.

40 Aunque entonces, segun los mismos Profetas, viese

(*a*) Tertulian. *en su Apolog.*

postrados á sus pies á los hijos de aquellos que la habian humillado, no se avergonzó ni detuvo en sujetarse á la potestad temporal de los Emperadores, que reconocian con respeto su jurisdiccion en lo espiritual.

41 Lejos de perder los Príncipes con esta sujecion ninguno de los derechos que gozaban antes como Soberanos, agregaron á sus primeros dictados la cualidad augusta de Obispos exteriores. Entraron ó tuvieron desde entonces intervencion en casi todos los negocios de la Iglesia, como lo advierte un historiador antiguo eclesiástico (*a*); é implorando esta por un lado el auxilio de los Emperadores, como sus protectores en materias espirituales, se sujetaba por otro á su autoridad, como soberanos en lo temporal.

42 Por lo mismo el grande Constantino tomó conocimiento de las inteligencias ó intrigas que Eusebio, obispo de Nicomedia, y Teognis, obispo de Nicéa, mantenian con los Arrianos (*b*). Les condenó á destierro, como lo dice él mismo en la carta que escribió sobre este asunto al pueblo de Nicomedia; y la Iglesia, que siempre ha alabado la religion de este Príncipe, nunca pretendió hubiese atentado á los derechos de la potestad eclesiástica.

43 Esta condenacion es tanto mas notable cuanto se funda en la ley general que promulgó el mismo Emperador sobre la observancia del concilio de Nicéa, en que ordenaba que todos aquellos que rehusasen admitirlo, serian desterrados como rebeldes al juicio de Dios. La potestad de castigar los delitos, y establecer penas generales contra los delincuentes, dimana de un mismo principio: y así todo el concilio de Nicéa, que fue testigo de la ley de Constantino, sin reclamarla, reconoció al mismo tiempo que el Emperador era juez legítimo de los delitos cometidos por los Obispos contra la tranquilidad y seguridad pública, en que consiste gran parte de la observancia de la Religion. San Atanasio, obispo y patriarca de Alejandría, colocado en la segunda silla de la Iglesia, entendimiento

(*a*) Sócrates.
(*b*) Teodoreto, *Historia Eclesiástica lib.* 1.

tan firme como ilustrado y capaz (como lo manifestó mas de una vez resistiendo á los Emperadores cuando querian exigir de él cosas contrarias á su obligacion); no se detuvo sin embargo en comparecer á la presencia del mismo Constantino, y ante los jueces que este Emperador habia nombrado para que en su tribunal respondiese á las falsas acusaciones que la malicia de sus enemigos suscitó tantas veces contra su persona.

44 Si se le acusa de haber exigido tributos en Egipto para suministrar por bajo mano dinero á un faccioso que intentabo usurpar el imperio, Constantino le llama á Constantinopla, san Atanasio comparece ante él y se justifica; y el Emperador no le permite volver al gobierno de su Iglesia sino despues de haber reconocido por sí mismo la falsedad de la acusacion que se habia formado contra este santo Obispo.

45 Si por otra calumnia aun mucho mas atroz, se quiso hacer sospechoso á san Atanasio de haber muerto á Arsenio, que aun vivia, y se presentó luego en el concilio de Tiro; el Emperador Constantino manda al censor Dalmasio, que conozca de este negocio, y luego escribe este á San Atanasio que vaya á responder ante él á la acusacion (*a*).

46 Es cierto que este negocio se halló despues confundido con otros, de que el concilio de Tiro, convocado de órden de Constantino, tomó conocimiento. Pero este mismo Concilio, aunque compuesto de jueces eclesiásticos, es otra nueva prueba de la potestad que Constantino ejerció en los juicios de los obispos; porque este tribunal no podia tener mas autoridad que la que le comunicaba el Emperador. Sin esta hubiera sido absolutamente incompetente; porque segun los cánones, el obispo de Alejandría no podia ser juzgado sino por el Concilio de los obispos de Egipto. Y así el concilio de Tiro no debe considerarse sino como una especie de comision extraordinaria, compuesta á la verdad de jueces eclesiásticos; pero conferida por el Emperador para juzgar á san Atanasio.

47 No solamente el obispo de la segunda Iglesia del mundo cristiano reconoció en el grande Constantino la potestad di-

(*a*) Teodoreto, *lib.* 1, *cap.* 36.

manada de Dios que los Soberanos ejercen, tanto sobre los eclesiásticos como sobre los legos en lo temporal; sino tambien el de la primera, esto es, el mismo sumo Pontífice.

48 No habiendo podido poner al abrigo de la calumnia la santidad de la vida al papa san Silvestre, fue acusado al emperador Constantino, á cuya presencia compareció para justificarse.

49 No son los magistrados seculares ni las historias profanas los que atestiguan esta verdad: son los mismos obispos; y un concilio convocado en Roma en tiempo de Graciano, que escribe á este Emperador, en términos expresos, que el papa Silvestre, acusado de sacrilegio, defendió su causa delante del emperador Constantino (*a*).

50 Del mismo modo ha reconocido la Iglesia la autoridad de los demas Emperadores que sucedieron á Constantino. Escribiendo San Ambrosio al emperador Valentiniano, no reclama á favor de la Iglesia mas que el conocimiento en los juicios que pertenecen á la Fé y la disciplina. Cita á este Príncipe un rescripto de su padre en que este habia mandado que los sacerdotes solo fuesen jueces de los sacerdotes, ya se tratase de la Fé, ya de la disciplina ó de las costumbres. Estas son las únicas causas de que pretendia conocer entonces la Iglesia. Tambien se puede ver en la misma carta de San Ambrosio que si establece la autoridad del tribunal eclesiástico en el derecho Divino, es solo por lo relativo á las cuestiones sobre la Fé; y que en cuanto á la disciplina y costumbres, se funda solo en la ley de Velentiniano.

51 La acusacion del Papa Dámaso en tiempo del Emperador Graciano suministra otra prueba mas patente de la antigua doctrina de la Iglesia sobre este punto. El concilio Romano que hemos citado, expresa en la misma carta que san Dámaso fue acusado delante del Emperador y que obtuvo sentencia favorable. Pero como los Padres de este Concilio temian sin duda que se volviese á citar al Papa á los tribunales seculares para

(*a*) Silvest. Papa *à sacrilegis accusatus, apud parentem vestrum Constantinum causam propriam prosequutus est. Epist. Synod. Conc. Rom. ad Gratianum.*

sustanciarle de nuevo su causa segun las leyes romanas, hicieron al Emperador una representacion en esta forma.

52 Que habiendo él mismo eximido á todos los eclesiásticos de la jurisdiccion de los tribunales seculares, era justo que el Papa, siendo superior á todos los obispos por la prerogativa de la Silla Apostólica, gozase del mismo privilegio.

53 Que con esto no intentaba el papa Dámaso declinar la jurisdiccion del Emperador, supuesto que ya le habia juzgado; sino que le suplicaba guardase en su persona el honor que este mismo Príncipe habia concedido á la Iglesia.

54 Que aunque por otro lado estaba mejor calificada su inocencia con la sentencia favorable del Emperador que si se hubiese substanciado la causa segun el estilo prescripto en las leyes; que no obstante estaba pronto el Santo para hacer en algun modo público el testimonio de su conciencia, en sujetarse al juicio de los sacerdotes, aun mucho mas severo; porque no sólo examinaban la reputacion, sino tambien las costumbres de un Obispo acusado.

55 Y que en fin el Emperador podia tambien tomar otro temperamento que el Papa le proponia, con la mira de fomentar mas bien la piedad de este Príncipe, sin derogar á los derechos de nadie, que por su interes particular, y deseando aumentar la potestad Real en lugar de deprimirla, este temperamento consistia en mandar que cuando fuese acusado el obispo de Roma, y el Emperador no tuviese por conveniente remitir la acusacion al concilio Romano, se permitiese al acusado defenderse en el consejo del Emperador.

56 Añade el Concilio para apoyar esta súplica, que no debe mirarse como novedad; porque Dámaso no hacia en esto mas que seguir los egemplos de sus predecesores: pues siendo acusado el papa Silvestre, respondió á sus acusadores delante de Constantino, y que de esta conducta habia egemplos en la sagrada Escritura, donde se lee que esperimentando san Pablo la fuerza que le irrogaba un gobernador de Provincia, apeló de él al César, y fué remitido á este Príncipe.

57 En esto se ve que el papa san Dámaso no declinaba en general el juicio de la potestad temporal por boca de los

Padres del concilio Romano, sino que queria evitar solamente la comparecencia á los tribunales ordinarios; y el único privilegio á que aspiraba era el no tener por Juez mas que á la misma persona del Emperador con su Consejo.

58 En fin para no extenderme á lo infinito sobre las pruebas del reconocimiento que los sumos Pontífices han hecho de la autoridad suprema de los Soberanos, tanto sobre los eclesiásticos como sobre los legos, bastará remitir á los que duden á la célebre carta del papa Gelasio escrita al Emperador Anastasio. En ella establece este grande principio: que conociendo Jesucristo la humana fragilidad, repartió el poder que confirió á ambas potestades de tal modo, que los Príncipes necesitasen de los Pontífices para la vida eterna: y que los Pontífices tuviesen necesidad de los Príncipes para las cosas temporales, á fin de que aquel que se consagrase al servicio de Dios no se mezclase en negocios profanos, y el que estuviese encargado de las profanas, no presidiese á las divinas. Asi como, *dice san Gelasio á este Emperador*, los mismos Pontífices os obedecen en todo lo que mira á la disciplina y gobierno público, reconociendo que es el mismo Dios quien ha puesto el imperio en vuestras manos, ¿con qué sentimientos no debeis vos tambien obedecer á aquellos á quienes Dios ha establecido para dispensaros y suministraros los sagrados misterios? Cualquiera que pese bien las expresiones de este grande Pontífice, no hallará mas que una dificultad en la materia, que consiste en saber como se pueden conciliar con el modo de pensar y proceder de los santos Pontífices de los primeros y mas felices siglos de la Iglesia, las diversas opiniones inventadas en tiempos muy posteriores, por las cuales se han querido oscurecer y desfigurar las verdaderas y nativas facultades de los Soberanos acerca de la exencion y privilegios de los eclesiásticos.

59 Si el derecho comun es á favor de los príncipes: si la ley divina no ha puesto ninguna excepcion á su poder en favor de los eclesiásticos: si el mismo Jesucristo lo ha confirmado, lejos de abolirlo: si los Apóstoles, la primitiva Iglesia, los Papas y los Concilios lo han reconocido: si lo que no era mas que de derecho humano antes de la venida de Jesucristo, se ha

hecho despues con sus palabras y acciones un derecho divino y humano juntamente; es evidente por lo mismo que no siendo la pretendida exencion ó inmunidad de los eclesiásticos respecto de los delitos que miran á lo temporal de derecho divino, es preciso que sea obra de la voluntad libre y de la benevolencia graciosa de los Soberanos.

60 Nuestra ley de Partida es terminante sobre el orígen de la inmunidad en estos reinos (*a*): "Franquezas muchas han »los clérigos mas que otros omes, tambien en las personas como en sus cosas; é esto les dieron los Emperadores é los »Reyes, é los otros Señores de las tierras por honra é por re»verencia de la Santa Iglesia."

61 Nuestro ilustre Colegio de Abogados se explica en esto con su acostumbrada erudicion y delicadeza: "A los vasallos, »*dice*, que tienen la felicidad de gobernarse por unas leyes tan »sabias y cristianas como las de España, no debe ser lícito »apartarse de las sentencias que abracen y prefieran entre las »que de suyo fueren problemáticas. El peso de autoridad que »dan nuestras leyes á cualquiera opinion debe inclinar la ba»lanza del juicio sacrificándole dichosamente.

62 »La segunda comprobacion nace de una verdad, que »sientan todos los que no quieren hacerse sospechosos en el »juicio. Esta es, que solo los príncipes del mundo pueden for»mar leyes en las materias temporales: lo contrario debe lla»marse error. Así dijo San Agustin (*b*): *Quo jure defendis vi»llas Ecclesiae? Divino, an humano? Divinum jus in scrip»turis habemus, humanum in legibus Regum: unde quisque »possidet, quod possidet? Nonne jure humano? Jure ergo hu»mano, dicitur: haec Villa est mea, hic servus, haec domus; »jura autem humana, jura Imperatorum sunt. Quare? quia »ipsa jura humana per Imperatores, et Rectores saeculi Deus »distribuit humano generi. Item tolle jura Imperatorum: Et »quis audet dicere, haec villa est mea, meus servus? mea do»mus? Si autem ut teneantur ista ab hominibus Regum jura »fecerunt, vultis ut reticeamus leges?*

(*a*) *Ley 50. tit. 6. part. 1.*
(*b*) *In tract. 6. in Joann.*

63 "Esto sentado, el discurso dice así: nadie puede ni de»be limitar la ley, sino el mismo Legislador que la forma: la »Iglesia no pudo ni puede formar leyes en lo temporal; por»que su divino Autor la separó de este empleo con la doc»trina y con su ejemplo (*a*): luego no pudo la Iglesia escep»tuar de la ley general de los príncipes á los eclesiásticos que, »como vasallos, le estaban sujetos: luego solo los príncipes, re»conocidos á su dignísima madre la Iglesia, tuvieron la potes»tad de distinguirla y privilegiarla, ya en la exencion de tri»butos, ya en sus personas, ya en la inmunidad de los tem»plos de que habla el concilio Toledano cuarto.

64 »Así pues, como la inmunidad en lo verdaderamente »espiritual proviene del derecho Divino y canónico, porque »estas son las fuentes donde se formaron las leyes y regla»mentos de las materias sagradas; así por el contrario en lo »temporal solo dimanó la esencion de aquella autoridad, á quien »cometió el Altísimo la formacion de las leyes profanas.

65 »Nadie mejor que santo Tomás tenia bien registrado »el piélago profundo de la Escritura sagrada; y no hallando en »él principio alguno inmediato de la inmunidad de los tribu»tos de que allí hablaba: vino á decir, que se debia á la indul»gencia y al reconocimiento de los príncipes: *Ab hoc tamen »debito liberi sunt Clerici ex privilegio Principum, quod qui»dem aequitatem naturalem habet (b).*

66 »Ni mas espresamente puede decirse que san Grego»rio Magno en la Epist. 1. ad Parmenium: *Porro alii sunt, qui »non contenti decimis (id est Episcopi) et primitiis, praedia, »Villas, et Castella, Civitates, quae possident, ex quibus Cae»sari debent tributa, nisi imperiali benignitate immunitatem »hujusmodi promeruerint.*

67 »El ilustre Colegio entiende que este dictámen es mas »que opinion, porque lo ve demostrado en el cap. 13, de la »Epístola á los romanos de san Pablo. No consiste la prueba »en que el Apóstol intima á todos, sin excepcion de grados y

(*a*) Luc. cap. 12. v. 13. y 14.
(*b*) In Ep. ad Rom. cap. 13.

»personas, la sujecion á los príncipes temporales: esto es ob»vio, y se ha ponderado muchas veces; sino en que para con»firmar esta verdad, añade: *Ideò enim et tributa praestatis:* »luego no puede decirse que los tributos que entonces pagaban »los eclesiásticos á los príncipes era una accion violenta, ó »injusta.

68 »El Apóstol lo trae como efecto de la sujecion á la po»testad temporal; y santo Tomás, comentando dichas palabras: »*ideo enim, et tributa praestatis*, dice, *primo ponit subjectio»nis signum dicens, ideo enim scilicet quia debetis esse subje»cti, et tributa praestatis, id est, praestare debetis in signum »subjectionis*. Seria error grande decir que para convencer san »Pablo la potestad legítima de los príncipes, trajese por prue»ba un efecto injusto de la misma potestad. Y así dice santo »Tomás *praestare debetis:* luego hasta que la indulgencia de »los príncipes, bien merecida de la Iglesia, eximió á los cléri»gos de este débito, legítimamente lo satisfacian segun san Pablo.

69 »Pero, prosigue el ilustre Colegio, en honor de la jus»ticia y de la Iglesia, no puede menos de sentar que estos pri»vilegios son de una esfera muy eminente sobre todos los de »otra especie. La naturaleza de los privilegios y sus condicio»nes tienen para su graduacion dos reglas ciertas y magistra»les, ó tres para decirlo todo. La causa, el sugeto á quien se »dispensan, y el concedente. De aquí es, que los concedidos »por la Iglesia á los príncipes no están sujetos á derogacio»nes, ni á otras providencias pontificias por fuertes que sean, »y si *inconsulto Principe* se intentasen alterar, los celosos pa»tronos del Fisco no renunciarán el recurso de la proteccion.

70 »Procediendo esta doctrina con sobresaliente motivo en »los reyes de España sobre los derechos de Patronato, Ter»cias y otros que gozan en las Iglesias en retribucion de la »sangre, de las vidas y de los intereses que con sus vasallos »sacrificaron en honor de la Religion (*a*). ¿Pues qué se dirá »por el opósito de los privilegios que los mismos príncipes con»cedieron á su dignísima madre la Iglesia? ¿Hay en la línea

(*a*) *Ley* 18. *tit.* 5. *Part.* 1.

»de lo criado mérito comparable con los que en su principio y »progreso hizo, y los que continúa y continuará hasta su tér»mino? No hay Príncipe, Reino, ni alguno de los mortales, »que deje de reconocerse sublimemente beneficiado de la libera»lísima mano de esta piísima madre: luego sus exenciones, aun»que por una muy misteriosa providencia del Criador traigan »orígen de la potestad régia, ya deben considerarse como re»muneraciones onerosas, é indelebles, y como contratos de ri»gorosa justicia, exentos de las comunes reglas de los privile»gios. Por eso dijo santo Tomás, que esta exencion se funda»ba en la equidad natural.

71 »Apenas se lee en la historia triunfo grande de las mo»narquías católicas que no se deba en gran parte á la poderosa »mediacion de la Iglesia con el Rey de los Ejércitos; y cuando »el rigor del cuchillo no ha alcanzado á vencer muchas perni»ciosas turbaciones y rebeldías, se han visto allanar con la dul»zura de la voz evangélica y con el apremio terrible de la »censura."

72 De esta casta son los privilegios y exenciones de la Iglesia, en cuya ilustre confirmacion no podemos omitir las cláusulas de la ley Real citada, llenas de piedad y respeto: "E »pues, que los gentiles que no tenian creencia derecha ni co»nocian á Dios cumplidamente los honraban tanto, mucho »mas lo debemos hacer los cristianos que han verdadera creen»cia é cierta salvacion; é por ende franquearon á sus clérigos, »é los honraron mucho; lo uno por la honra de la fé, é lo al »porque mas sin embargo pudiesen servir á Dios é facer su ofi»cio, que non se trabajasen si non de aquello.

73 »No obstante la incomparable fuerza y veneracion de los »privilegios concedidos á la Iglesia, pueden por varios modos »en que el bien universal del Estado se interese, admitir cier»tos temperamentos y restricciones, de que sobran ejemplos en »España y en otras provincias católicas, llevando siempre por »objeto la salud pública, como enseña san Juan Crisóstomo (*a*).

74 »En cuanto, *dice el ilustre Colegio*, á las causas crimi-

(*a*) Hom. 25. ad 1. Ep. ad Corint.

»nales de los eclesiásticos, si se trata de los delitos de lesa Ma-»gestad, ó de los que tocan al Estado, siempre entenderemos, »que cuando los príncipes concedieron al Clero las exenciones »que goza, es sumamente violento persuadirse que no se re-»servasen esta faculad nativa que mira á la indemnidad de »sus personas y de sus imperios: luego parece implicar que »tal conocimiento proceda originalmente de la potestad ecle-»siástica.

75 »Ni carece de sólidos fundamentos la sentencia que »atribuye á la potestad temporal el conocimiento innato sobre »las causas de amortizacion en los reinos de Valencia y Ma-»llorca; pues siendo la exencion de tributos, como santo To-»mas afirma, un efecto gracioso, aunque fundado en equi-»dad, de la liberalidad de los príncipes, aparece mas claro en »dichas provincias que al tiempo que el rey don Jaime limi-»tó la exencion Real, se reservó tambien el conocimiento ju-»dicial sobre tales causas.

76 »No es tan fácil discurrir así de la regalía singular que »el rey de España goza en el reino de Valencia para conocer »sobre las causas de los exentos regulares y seculares, de que »trata doctamente el señor Matheu, á cuyo juicio se remite el »Colegio.

77 »Por los principios explicados, aunque incontrastables, »no puede regularse el conocimiento de las causas mixtas, dirá »alguno. Parece que en este punto vacila nuestra doctrina, ó »á lo menos es insuficiente para conservar los justos é inva-»riables límites señalados á ambas potestades por el Legislador »supremo; porque cualquiera de las dos á quien se aplique »el conocimiento de semejantes causas, preciso es que se in-»troduzca en la esfera de su compañera. Pues no es así.

78 »Hay crímenes que por la materia participan de lo tem-»poral y espiritual. Una usura por sí es un crímen temporal »como el hurto; pero si se le añade el error de tenerla por lí-»cita, en esta hipótesi se llama delito mixto. Lo mismo sucede »en cualquier otra especie de crímenes. En Francia conocen »los Jueces eclesiásticos de los delitos de los clérigos cuando »son comunes; pero de los que llaman privilegiados, como el

»de Magestad, el homicidio, alevosía y otros semejantes, co»nocen los Jueces Reales (*a*). Sucede que el crímen cometido »participa de ambas condiciones, y entonces proceden ambos »Jueces cada uno respecto de la calidad del crímen; el Ecle»siástico como comun, y el Real por lo que tiene de privi»legiado.

79 »De suerte, que la pena impuesta por el Eclesiástico, »que siempre es moderada por la equidad canónica, no impi»de que el Juez Real castigue tambien al reo con el rigor de »las leyes civiles. Por este medio ambas jurisdicciones tienen »su ejercicio sin embarazarse, y sin dar ocasion al fomento de »los delitos si solo la jurisdiccion eclesiástica procediera con »su natural benignidad. No es pues caso de prevencion el de »los delitos mixtos, como algunos entienden mal. El prevenir »aquí un Juez, no quita el procedimiento del otro; porque cada

(*a*) Este es el verdadero método que debe observarse en la substanciacion de semejantes causas. Así se mandó proceder en la famosa causa de un religioso, que en el dia 6 de marzo de 1774 cometió el homicidio proditorio de una doncella de diez y ocho años en el atrio de su convento.

El Alcalde mayor don Roque Marin, que previno en la causa y prendió al reo, dió cuenta al Supremo Consejo de Castilla, quien por Carta-Orden de 25 del mismo mes le aprobó todo lo que habia ejecutado, encargándole mantuviese en segura custodia al reo de la causa de manera que no pudiese hacer fuga de la cárcel, excusando tuviese confabulacion que perjudicase la formacion del proceso: tambien aprobó el formar la causa, justificar el cuerpo del delito y tomar declaracion al reo, mandándole continuar y completar la sumaria, haciéndole las preguntas necesarias, tomándole para ello declaraciones, y que estas fuesen con asistencia del Vicario eclesiástico, para evitar que, á título de competencia de jurisdiccion, se retardase el curso de la causa, la que no se habia de detener por ningun motivo, para que cuanto antes se pusiese en estado, y viese el público la vigilancia con que se procedia.

Que al mismo tiempo se escribió de órden del Consejo, Carta-Acordada al muy R. Arzobispo de Sevilla para que no se impidiese el progreso de la causa, á fin de que á su tiempo se procediese á lo que correspondiese sobre la libre entrega del reo: Que tambien se avisó al Fiscal de aquella Real Audiencia, para que enterado coadyuvase en el asunto al Alcalde mayor con los recursos de fuerza y proteccion correspondientes.

Tambien acordó el Consejo se advirtiese al General de la Orden, diese las mas estrechas al Provincial y Prior para que no impidiesen al Alcalde mayor ni al Ordinario eclesiástico el uso de sus funciones en la causa, por ser las dos únicas jurisdicciones que tenian intervencion, y ser inferior

»uno procede privativamente: el Eclesiástico respecto de la cali»dad que le pertenece, sea de heregía, ó de religion, ó indi»ferente; y el Juez Real en órden á lo temporal, en que se in»teresa el bien de la República. Si no se hiciera esta distincion, »daríamos en el inconveniente de que el Juez eclesiástico co»nociera y juzgára de las materias profanas, ó que el Juez Real »se mezclára en los puntos de religion, ó en fin que el delito »quedára sin castigo en algunas de sus calidades; pues ningu»na de las dos jurisdicciones puede conocer sola de lo tempo»ral y espiritual juntamente."

80 Para conclusion de este párrafo, que trata especialmente del privilegio del fuero é inmunidad personal, no puedo dejar de poner la célebre consulta que el Supremo Consejo de la Nacion hizo en 18 de setiembre de 1767 á nuestro augusto Soberano sobre un caso que ha sido de los mas ruidosos y extraños de este siglo. Dice asi:

"En el Consejo pleno, Señor, se ha visto todo este expe»diente con aquella seriedad, reflexion y detenido examen que »pide de suyo el contenido de las materias que encierran las »cartas del R. Obispo de Cuenca don Isidro de Carvajal y Lan»caster.

la de aquel, y limitada á la observancia de la disciplina monástica y correccion de los delitos menores, sin poder intervenir, ni aun como partes, á impedir el castigo de un reo tan execrable. S. M. le perdonó la vida con destino á Puerto-Rico.

ORDEN DE S. M. PARA LA CONDUCCION.

"Habiendo resuelto el Rey que en una de dos urcas que se aprestan ac»tualmente en Cádiz con destino á la América, y han de tocar á Puerto»Rico, sea conducido á aquella Isla F. N., se ha dignado S. M. comuni»cárselo al Consejo por su Real órden de 16 de febrero de 75, á fin de »que se expida á Vmd. la correspondiente, para que luego que por el Di»rector de la Real Armada don Andres Regio se le avise el dia que deba »remitir al expresado religioso el buque que le señale, lo envie á su bordo, »y entregue á su comandante sin el menor retardo. De órden de este Su»premo Tribunal lo aviso á Vmd. para que disponga su puntual cumpli»miento; y del recibo de esta me dará aviso para pasarlo á su superior no»ticia. Dios guarde á Vmd. muchos años. Madrid 17 de febrero de 75. = »Don Antonio Martinez Salazar. = Sr. don Roque Marin y Dominguez."

:

81 »No pudo menos de enternecerse el Consejo al leer la »Real cédula que V. M. se dignó expedir al mismo Prelado, »luego que llegó á noticia de V. M. la primera carta, que con »fecha de 15 de abril escribió el Obispo al padre confesor »Fr. Joaquin de Osma; pues en lugar de darse por ofendido »el Real ánimo de la dureza é importunidad de las espresio»nes, manifestó un corazon verdaderamente constante y pia»doso, allanándose á oir en qué consistian los supuestos agra»vios del clero y de las iglesias, cuyos ministros exponia el »R. Obispo hallarse atropellados, saqueados los bienes eclesiás»ticos y ofendida la inmunidad de los templos mediante las »providencias tomadas en el glorioso reinado de V. M., com»parado con el del impio Rey Acab; singularizándose aquel »Prelado en declamar abiertamente contra el Gobierno, to»mándose una representacion que por modo alguno le per»tenece.

82 »Hácese cargo el Consejo de la mala coyuntura en que »se hacian á V. M. presentes estas especies, despues de unos »bullicios que hubieran consternado á un ánimo que no estu»viese dotado de la magnanimidad y grandeza que el de V. M.

83 »En vez de darse por ofendido de una declamacion de »este género, se dignó V. M. expedir la referida Cédula llena »de cláusulas piadosas y dignas de un Cárlos III. que merecian »escribirse en letras de oro, para que sirviesen de dechado á »los venideros.

84 »Explicó en 23 de mayo el obispo de Cuenca los pre»tendidos agravios de las personas, de los bienes y de las igle»sias con vaticinios funestos y melancólicos; increpándolo todo »con un tono no correspondiente al asunto ni á la augusta per»sona de V. M. á quien se dirigia.

85 »Continuando V. M. en dar ejemplo de rectitud y de »un verdadero deseo del acierto y prosperidad pública, tuvo á »bien remitir en 10 de junio del mismo año al Consejo todo »este negocio; sometiendo las principales acciones de su reina»do á la censura y juicio del primer tribunal de la nacion; y »para darle todo ensanche en el que formase, ordenó V. M. al »Consejo pidiese los expedientes y órdenes que se hubiesen cau-

»sado sobre los puntos que toca en sus cartas el Obispo, sa»cándose de cualesquier oficinas ó parages donde se hallasen.

86 »Correspondió el Consejo á las justificadas y augustas »intenciones de V. M. abriendo sobre todos los puntos una es»pecie de audiencia instructiva é instrumental. Trajéronse los »expedientes originales: pidiéronse todos los informes que de»cia el reverendo Obispo, y aun otros mas para completar el »exàmen; y sobre todo se mandó informar y oir de nuevo al »mismo reverendo Obispo, con encargo de que produjese los do»cumentos auténticos, en comprobacion de sus aserciones, que »tuviese por convenientes; habiendo ejecutado este segundo in»forme, despues de algunos recuerdos que en el asunto se le »dieron. De manera, que ni ha pedido mayor instruccion aquel »Prelado, ni puede quejarse de que el Consejo se haya dejado »de franquear á oirle plenamente y averiguar la verdad por »cuantos medios y conductos podia adquirirse su conocimien»to, á pesar de la muchedumbre y diversidad de especies que »hacian prolijo el expediente.

87 »Los fiscales de V. M. por el órden con que el reve»verendo Obispo toca las materias, han puesto en su debida »claridad los hechos, y traido á su genuino sentido las reglas »del derecho público, civil y eclesiástico, para convencer de in»ciertas, calumniosas, é insubsistentes las quejas y declamacio»nes del reverendo obispo de Cuenca, apuntadas por mayor en »su carta de 15 de abril, y extendidas por menor en la de 23 »de mayo, ratificándose en lo que anteriormente tenia expuesto.

88 »Créese Señor, el Consejo dispensado de repetir las es»pecies; porque seria un trabajo largo, fastidioso é inútil, res»pecto á ir colocadas por su órden en el cuerpo de la consul»ta, y haber hecho de todas un análisis fundado los fiscales de »V. M., cotejadas sus respuestas con lo resultante del proceso »de que se ha actuado por menor el Consejo en los muchos »dias que ocupó su vista.

89 »De su contesto resulta evidentemente comprobado, que »son inciertos y afectados los agravios que se suponen irrogados »á las Iglesias, ó al Clero en el augusto reinado de V. M. ni »en el modo, ni en la sustancia.

90 »En todos los puntos consta que V. M. ha procedido »con consultas de tribunales y personas graves, excediendo en »la benignidad y piedad; y que si en algun caso se ha ad»vertido desórden, V. M. lo ha remediado al punto que llegó á »su noticia con una justificacion que no ha sido muy comun en »otros tiempos.

91 »El obispo de Cuenca en sus escritos se ha dejado lle»var de impresiones vulgares y mal exâminadas, y ha adoptado »opiniones reprobadas por las leyes, por los escritores y por »los gobiernos mas ilustrados; y se ha enardecido demasiado »haciendo suyas tales preocupaciones.

92 »De aquí deduce el Consejo dos consecuencias ciertas »y necesarias para recaer en el dictámen que ha formado de »este negocio.

93 »La primera, que estando desfigurados los hechos, y »adoptadas en los escritos del Obispo máximas contrarias á la »regalía de V. M. y del Estado, y pintado el Gobierno en un as»pecto que le hace odioso á los súbditos, dejando correr estas »cartas impunemente; su contexto seria capaz de infundir es»crúpulos gravísimos en los ánimos de una Nacion de suyo pia»dosa, y comprometer las autoridades civil y eclesiástica, lo que »siempre induce perturbaciones y desórden.

94 »La segunda, que induciendo estos escritos, ya por el »modo, ya por la substancia, una injuria tan conocida al ca»tólico corazon de V. M. y del padre confesor cuyos oficios há»cia las iglesias han sido tan determinados, y respecto á otras »personas del Gobierno; es indispensable que á este se le dé una »pública satisfaccion de parte del Obispo; pues si un particular »es acreedor á ella para conservar su fama que le es útil y »precisa, con mayor razon versa esto respecto á la Suprema »cabeza del Estado y á las personas públicas ofendidas que »entienden en la general gobernacion, para la cual se harian »insuficientes, arrancándoseles su opinion de entre las gentes.

95 »En el supuesto firme de que el Consejo encuentra des»vanecidas las recriminaciones del R. Obispo, falsificados los »hechos en que las funda, y de que debió instruirse antes de »escribir al padre Confesor, y mucho mas despues de que V. M

»y el Consejo le mandaron respectivamente informar, y que por »consiguiente debe quedar tranquilo el recto corazon de V. M. »que ligera é intempestivamente intentó sorprender y pudo »contristar el obispo de Cuenca, abusando de su oficio pasto»ral é ingiriéndose en el gobierno político de estos reinos; ha »ponderado por una y otra parte las circunstancias para fijar»se en el dictámen que debe consultar en cumplimiento de la »Real orden de 10 de junio del año pasado; y todo bien re»flexionado, es de parecer: que las cartas del obispo de Cuenca »de 15 de abril y 23 de mayo se deben archivar en su origi»nal, recogiendo todas las copias que se hayan divulgado para »que queden tambien archivadas en el Consejo.

96 »Que el R. Obispo debe comparecer en la Corte, y »estándolo, á presencia del Consejo pleno, que se junte en la »posada del Presidente, sea reprendido por la suposicion de »los hechos y especies sediciosas que contienen sus cartas, y »advertirle, que si en adelante incurriere en desacatos de esta »especie, experimentará toda la severidad que el Gobierno pue»de poner en uso contra los que turban la debida armonía, é »inteligencia entre el Imperio y el Sacerdocio.

97 »Que en el mismo acto se le entregue acordada, fir»mada del Escribano de Gobierno del Consejo, en la cual se »desaprueban los escritos del Obispo, avisando este de su reci»be desde su obispado, adonde se restituirá inmediatamente, »sin detenerse en la corte ni entrar en sitios Reales.

98 »Finalmente, que para reparacion de las malas ideas, »que estas cartas habrán infundido en algunos eclesiásticos, se »remita dicha acordada (cuya minuta acompaña para la apro»bacion de V. M.) con expresion de la providencia á todos los »Prelados eclesiásticos de estos reinos, para que les consten es»tas determinaciones, y á vista de ellas nivelar sus procedimien»tos en asuntos de esta naturaleza.

99 »Esto es, Señor, lo que al Consejo pleno se le ofrece, »bien pesadas las circunstancias, en negocio tan delicado, cum»pliendo con la confianza, fidelidad y amor que debe á V. M."

100 Y habiéndose enterado S. M. de todo por su Real resolucion á la citada consulta, publicada en el Consejo en 28

del mismo mes de setiembre próximo, se sirvió decir lo siguiente:

101 *Me conformo en todo lo que el Consejo me propone.* "Y para que conste en el expediente que motivó dicha consulta, firmo la presente en Madrid á 3 de octubre de 1767. = Ignacio de Higareda."

§. V.

De la inmunidad local ó asilo de los templos: su origen.

1 La idea mas sencilla, segun hemos dicho, que puede formarse de la potestad temporal, está reducida á dos esenciales caractéres. El primero en ser universal; y el segundo en ser independiente y eficaz por sí misma para desempeñar las funciones inherentes á la soberanía, sin dependencia de ninguna otra potestad.

2 De este sólido y verdadero principio nace el derecho de la espada, que el Todopoderoso le ha confiado para castigar los crímenes opuestos á la felicidad de los que gobierna.

3 Si para cumplir con esta obligacion, que todo Soberano se impone desde el instante que ocupa el trono, necesitase recurrir á la jurisdiccion eclesiástica, seria hacerlo dependiente en vez de Soberano, y quedaria imperfecta, precaria y débil su potestad. Es pues absoluto en imponer las penas, como en indultarlas ó moderarlas. Si esto es así, ¿cómo podrá otro disponer del asilo, que no es otra cosa que un indulto ó modificacion de la pena por contemplacion y respeto á la casa del Señor?

4 Estas consecuencias se deducen naturalmente de estos principios de la regalía; y con arreglo á ellos dispusieron de la materia de asilos los Emperadores, como se manifiesta en los irrefragables monumentos que nos ofrecen ambos Códigos.

5 En el Teodosiano *lib. 9, tit. 45* se registran cinco leyes, que la mas antigua es del Emqerador Teodosio á fines del IV siglo, y todas suponen ya establecido el asilo; porque lo amplian, modifican ó interpretan segun pedian las circunstancias

pero se ve que los Emperadores disponian arbitrariamente del derecho de asilo en un tono imperioso y legislativo, que no puede dejar duda alguna de sus independientes facultades.

6 Con este motivo conjeturan los escritores de mejor nota, que el piadoso emperador Constantino instituyó este derecho en honor y reverencia de las Iglesias que hizo erigir públicamente, como un testimonio auténtico de su piedad y de su inclinacion á los cristianos. Estas ideas las empezó á practicar con edificacion despues del año 323, libre ya de Magencio y Licinio en aquella época feliz en que solo pensó en el alivio de sus vasallos y la prosperidad de sus pueblos.

7 En el código de Justiniano se encuentran tambien vestigios en el lib 1. tít. 12, compuesto de ocho leyes, siendo la mas famosa la Constitucion del emperador Leon, en que concede á los deudores públicos y privados la inmunidad que les habian negado Arcadio y Teodosio, dando reglas y reservando al juicio imperial la decision de los artículos y dudas que se suscitasen.

8 El emperador Justiniano en una de sus novelas previene que ni á los homicidas, ni á los raptores de las vírgenes, ni á otros reos que nombra, aprovecha el asilo; porque este no debe concederse á los que ofenden, sino á los ofendidos; y de aquí infieren algunos, que Justiniano excluyó del beneficio de la inmunidad á todos los delincuentes.

9 Iguales fundamentos se descubren en las leyes de los Visogodos y Longobardos del V siglo: en el VIII y IX de los capitulares de Carlo Magno; y en las leyes de los Alemanes y otras antiguas que compiló en su precioso código Federico Lindembrogio.

10 Pero no busquemos ejemplos peregrinos de otras naciones, cuando los tenemos bien convincentes y claros en España. Nuestros augustos monarcas han dispuesto igualmente del derecho de asilo.

11 Desde el rey Gundemaro de los Godos en el VII siglo se advierte que los Soberanos Españoles hicieron leyes, con independencia, en tiempos en que se hallaba floreciente nuestra religion. Publicóse la ley de Gundemaro en el año 610, segun

afirman los historiadores, y á su ejemplo hicieron otras sobre inmunidad local varios Reyes Godos (*a*).

12 El Fuero Juzgo, que es el cuerpo de leyes Godas, nos da bastante luz de haberse confirmado el privilegio de asilo que estableció el Rey Gundemaro. Este cuerpo de leyes, el mas antiguo de la Nacion, compuesto de las escritas de los reyes Godos, decretos de varios concilios Toledanos y de otras leyes sin nombre de autor, comprende varias en materia de asilos. En él se ven reglados sus límites, concedida ó negada la inmunidad del sagrado, y sus legisladores disponiendo como árbitros en la materia. Leovigildo, Chindasvindo y otros reyes Godos promulgaron sus leyes de inmunidad local.

13 El Rey Sisenando, en el título de los que huyen á la Iglesia, concede ó niega el asilo segun las circunstancias, y sobre ello hizo cuatro leyes que se han celebrado justamente.

(*a*) El señor Sotelo en su *Historia del Derecho Real de España*, *p.* 103, hablando de las leyes establecidas por el Rey Gundemaro sobre esta materia, se explica del modo siguiente:

»Consta que Gundemaro fue el Rey primero que declaró la inmunidad de los templos para que no pudiesen los reos ser extraidos de ellos (1). Francisco Tarafa afirma que Gundemaro instituyó muchas leyes en favor de la inmunidad de las iglesias para que nadie fuese sacado de ellas violentamente (2). Lo cierto es que en el libro del Fuero antiguo de los Godos se hallan cuatro leyes de la inmunidad de la iglesia, á fin de que ninguno sea extraido con violencia del lugar sagrado; mas todas están con el título del Rey Sisenando, y mi parecer es que estas son de Gundemaro, porque Alfonso de Villadiego asegura (3) que á las leyes antiguas que no tenian título del legislador que las habia instituido, las atribuía á Sisenando y á san Isidoro..... Con que podremos probablemente argumentar que las leyes que están en el cuaderno del Fuero antiguo de los Godos, lib. 9, tít. 3, son del piadoso Rey Gundemaro y no de Sisenando y de san Isidoro; lo que se comprueba mejor con la inspeccion del cuaderno que dió á luz Pedro Pitheo, y trae Lindembrogio en su código de las leyes antiguas, que comienza por las de los Godos, respecto de que llegando al lib. 9, tít. 3, no se les señala autor á estas que hablan de inmunidad, ni les pone el título ó epígrafe de las antiguas; porque á las que lo tienen efectivamente, se lo inscribe como se puede ver en el citado cuaderno.

»Las leyes que se refieren en el citado título son cuatro, y en la pri-

(1) *Hic statuit, ut nullus ad ecclesiam confugiens indè invitus extraheretur.* Don Alonso de Cartagena *in Anacephalaeos*, *reg. Hispan. cap.* 30.

(2) *Plurimas statuit leges in favorem ecclesiarum, praecipuè quod nullus invitus à sacris templis extraheretur.* Franciscus Tharafa *de regib. Hispaniae*, *anno* 593.

(3) Alfonso de Villadiego *en las advertencias del comento á las leyes del Fuero*, p. 79.

14 En el Fuero Real de España, obra de la sabiduría del rey don Alonso X en el siglo XIII, se halla el tít. 5 del lib. 1. En la ley 8 dispone expresamente que la Iglesia no defienda robador conocido, ni ome que de noche quemáre viñas ó árboles, ó arrancáre los mojones de las heredades, ni ome que quebrantáre Iglesia ni sus cementerios matando ó feriendo á otro, por cuidar que será defendido por la Iglesia; y si estos tales en la Iglesia se metieren, mandamos que los saquen dende.

15 Por la ley 97 del estilo se manda, que *si alguno face cosa por que merezca muerte, ó lo fizo el fecho estando el Rey en el Lugar, lo mande el Rey sacar de la Iglesia para facer de él justicia á aquella que fuere fallada por derecho.*

mera se dice que *ningun ome ose sacar por fuerza al que fue á la eglesia, fueres ende si se defendere con armas.* En la segunda se expresa. *El que fué á la eglesia, si non dejar las armas que toviere, el que lo matare non face torto á la eglesia nen debe haber pena per la eglesia.* En la tercera ley se manda (4) que si alguno saca por fuerza del altar al esclavo ó deudor, y no se lo dá voluntariamente el sacerdote ó el que guarda la iglesia, si es hombre honesto que pague á la iglesia cien sueldos; y si fuere de baja calidad que pague treinta; y si no los pudiere pagar, que le den cien azotes; y el señor tenga quietamente su esclavo, y el otro haya su deudor. La cuarta ley ordena (5) que los que se refugiaren á la iglesia ó al portal de ella ninguno los saque por fuerza, si no se lo pide al sacerdote ó diácono que se lo dé; y si es hombre tal que no merece pena de muerte, debe rogar el sacerdote á quien lo quisiere prender que le perdone; y si algun deudor fuere á la iglesia no lo debe defender, sino lo debe entregar mano á mano á su acreedor: en tal manera que no lo tenga ligado, sino le dé delante del sacerdote un plazo para que le pague; pues aunque se les conceda que puedan refugiarse á la iglesia, no les está concedido retener lo ageno." (*Nota del Editor.*)

---

(4) *Si quis de altaribus servum suum, aut debitorem non traditum sibi à sacerdote, vel ab ecclesiae custodibus violenter distraxerit: si honestioris loci persona est ut primum de eo judici fuerit relatum altaris, cui injuriosus fuit, cogatur exsolvere solidos centum: inferioris verò loci persona det solidos triginta, quod si non habuerit, undè perso vat correctus à judice in conventu centum flagela suscipiat; dominus verò servum, sive creditor debitorem recipiat excusatum.* Lex 3. tit. 3. lib. 9. For. Vvisigothor. in Cod. Leg. antiquar. editio à Pitheo.

(5) *Eos qui ad ecclesiam, vel ecclesiae porticum confugerint, nullus contigere praesumat. sed presbytero vel diacono repetat. Ut reformet: et seu debitor, seu reus qui confugerit. si non meretur occidi apud repetentem ecclesiam cultor interveniat, ut ei veniam det, et exoratus indulgeat; quod si debitor aliquis ad ecclesiam confugerit, cum ecclesia non defendat, sed presbyter, aut diaconus debitorem sine dilatione restituat, ita ut ipse qui dèbitum repetit nequaquam caedere, aut ligare presumat:::: quod licet ecclesiae interventui religionis contemplatione concedatur, aliena tamen retinere non poterunt.* Lex 4. eod. tit. uti supra.

16 Las leyes de Partida son tan terminantes, que ellas solas bastan para convencer la soberanía con que disponian nuestros Reyes sobre este punto de inmnnidad, así como sobre otros muchos. El argumento ó rúbrica del tít. 11, part. 1, es una demostracion evidente del modo con que se discurria en España sobre la materia en el siglo XIII. Omito referir las demas que se fueron promulgando sucesivamente en los siglos posteriores.

17 En el reino de Aragon don Jaime I en el año de 1247 concedió la inmunidad local á las Iglesias, exceptuando algunos reos de atroces delitos. La misma merced concedió al palacio de los Infanzones.

18 En los Fueros de Navarra se observa lo mismo, y se previene que el fiador puede sacar por sí del palacio y del templo al malhechor por quien otorgó fianza.

19 En la concordia de la reina doña Leonor y el cardenal de Comenge, celebrada en el año de 1372, se ordenó, que en caso de competencia entre ambas jurisdicciones, se nombrasen árbitros por una y otra parte, y tercero para decidir la discordia; pero antes de celebrar esta concordia solo el Rey y sus tribunales superiores determinaban la competencia.

20 Extendióse la concordia al reino de Valencia, á las islas de Cerdeña, Mallorca, Ibiza y Menorca, y en los casos ó dudosos ó nuevos, continuaron los reyes de Aragon haciendo fueros y pragmáticas para arreglar la inmunidad de los templos.

21 En las cortes de Aragon, que se celebraron en el año de 1677 de orden del señor don Cárlos II, se estableció que en el caso de extraer los reos el juez Real del lugar inmune, los pueda llevar á las Reales cárceles, y tenerlos en ellas como en custodia hasta la decision de la competencia, que deberá terminarse dentro de seis dias.

22 En Valencia se ve por sus fueros, que el orígen de esta inmunidad sé debió á la munificencia del referido rey don Jaime I en el año, de 1265, y en el de 1272 la limitó á la Iglesia Catedral y á la de san Vicente de aquella ciudad, para que los reos que se acogiesen á ellas gozasen del asilo, concediendo igual privilegio á la Iglesia mayor de cada pueblo del Reino.

23 Nadie reclamó por espacio de mas de doscientos años, hasta que en las córtes que don Fernardo el Católico celebró á los valencianos en el año de 1488, el brazo eclesiastico propuso su queja sobre que los ministros Reales sacaban los reos de las iglesias y del palacio Episcopal; pero no pudieron conseguir otra respuesta sino la de que se guardase la inmunidad de la iglesia Catedral y del palacio del Obispo, cuando residiera en él, y se esceptuaron los delitos de lesa Magestad, heregía notoria, peculato, falsa moneda, y sodomía; lo cual se confirmó en las córtes de Monzon año de 1510.

24 Pero en ellas se repitió la queja en tiempo del emperador don Cárlos año 1542, y S. M. respondió que se guardase el fuero de Valencia.

25 En otras cortes celebradas en dicha villa de Monzon año 1552 por el príncipe don Felipe, se pidió por el brazo Real, que en la villa de Caudete se restringiese el asilo á sola la Iglesia parroquial, como se observaba en las demas partes del Reino; y así se mandó.

26 Pero nadie comprendió mejor el verdadero espíritu y orígen de la inmunidad local que las disposiciones conciliares que se hallan en este particular. En nada usurparon el derecho de los príncipes, y vinieron á contestar con una sencilla é ingénua confesion, que el asilo dependia de la potestad temporal. No me detendré en referir todo lo que han dispuesto en esta materia los Concilios: me contentaré solo con poner á la vista algunas decisiones terminantes y expresas.

27 En estos reinos los concilios Toledanos son unos testimonios irresistibles. Por el cánon 12 del VI Concilio convocado por el rei Chintila año 638, se reservó á la Real piedad que atendiese al reo refugiado, sin abandonar la justicia, mediante la intercesion de los sacerdotes y reverencia del lugar sagrado.

28 En el Concilio XII año 681 se extendió el refugio al atrio ó pórtico del templo y á treinta pasos en contorno, expresando que esta ampliacion se hacia de acuerdo y mandato del gloriosísimo rey Ervigio (*a*).

(*a*) *Pro his qui quolibet metu, vel terrore eclesiam appetunt, con-*

29 El cánon final del IV Concilio, el VIII y precedentes del V, celebrados á solicitud de Sisenando y Chintila en los años 633 y 636, de donde se tomó la ley 13 del prólogo del Fuero Juzgo, prueban la subordinacion á la voluntad del Soberano en la materia de Asilos. El cánon 1 del VII Concilio en tiempo del rey Chindasvinto año 646, es otra prueba patente de esta verdad; y se omiten otros por no hacer mas prolijo este párrafo.

30 Á mediados del siglo IV el concilio de Sárdica, presidido de nuestro famoso Osio, determinó: que por los refugiados á la Iglesia intercediesen con el Príncipe los obispos para alcanzarles misericordia: intercesîon muy conforme á la piedad y ministerio sacerdotal, recomendada particularmente por san Agustin en una célebre Epístola, que escribió á Macedonio. Lo mismo se colige del concilio de Rems año 1626, al que concurrieron cuarenta obispos del reino de Francia,

31 No debe omitirse la memorable legacía que á nombre del concilio Africano se pasó al emperador Arcadio, para que se volviese á conceder el asilo á los refugiados al templo, á quienes se lo habia revocado á instancia y persuasion de Eutropio, contra quien con este motivo pronunció una vehemente oracion san Juan Crisóstomo. Este hecho prueba con claridad que los mismos Concilios conocieron que el derecho de asilo pendia absolutamente de los príncipes.

32 En este estado de tranquilidad y buen órden se mantuvo este punto de disciplina externa por espacio de diez siglos, sin que en ellos se inquietase la posesion de las coronas, hasta que se experimentó tanto trastorno y empezaron á dejarse ver opiniones nuevas y peregrinas en el siglo XI opuestas á los antiguos cánones y á las regalías. ¡Tales fueron las

sentiente pariter, è juvente gloriosissimo Domino nostro Ervigio Rege hoc Sanctum Concilium definivit, ut nullus audeat confugientes ad Ecclesiam, vel residentes inde abstrahere, aut quodcumque nocibilitatis, vel damni, seu spolii residentibus in loco sancto inferre, sed esse potius his ipsis, qui Ecclesiam petunt per omnia licitum in triginta passibus ab Ecclesiae januis progredi, in quibus triginta passibus uniuscujusque Ecclesiae in toto circuitu reverentia defendetur, &c.

consecuencias de las falsas decretales y de la ignorancia de aquellos tiempos (*a*).

NOTA. *Este párrafo se ha trasladado con muy poca diferencia de un manuscrito que me ha franqueado la amistad con que me honra el señor D. Mariano Colon de Larriátegui, alcalde de Casa y Corte, proporcionándome la ocasion de dar al público un fragmento de un erudito y excelente informe, que trabajó con motivo de la órden é instruccion siguiente.*

ESCELENTISIMO SEÑOR.

»Noticioso el Rey de que muchos reos logran la impuni»dad de sus delitos por la facilidad que tienen de refugiarse á »lugares sagrados, y considerando el grave perjuicio que de es»to dimana á la quietud y seguridad pública, y á la buena ad»ministracion de jusicia, pensó hace algunos años en poner el »indispensable remedio, y aun se hizo encargo á Roma para que »se intentase la solicitud. Viendo S. M. cuan poco á propósito »era el ministerio Pontificio que habia entónces para conseguir»la, resolvió no se presentase memoria ni escrito alguno for»mal hasta tiempo mas oportuno; y considerando ahora que »acaso podrá serlo el actual Pontificado, quiere se trate este »punto en el Consejo, y que pidiendo informe á las Salas del »Crímen de las Chancillerías, teniendo presente la práctica de »Valencia, y oyendo á los Fiscales consulte á S. M. lo que le »pareciere sobre el método y reglas que convendria establecer »en materia de asilos, á fin de que con estos fundamentos se »haga la instancia en Roma.

»Lo participo á V. E. de órden de S. M. para que se eje»cute así; y ruego á Dios le guarde muchos años. El Pardo 13 »de febrero de 1771. = El Marques de Grimaldi. = Señor Con»de Presidente del Consejo.

Respuesta de los señores fiscales del Consejo.

»Los Fiscales han reconocido la Real órden comunicada al

(*a*) *Véase el título* II.

»Consejo en punto á la reduccion de asilos, teniendo presente »la práctica de Valencia, para que le consulte el Consejo so»bre el método y reglas que convendria establecer; y dicen que »ademas de prevenirlo la Real órden, se hace preciso examinar »este asunto con práctico conocimiento de los hechos, fraudes »y desórdenes que se experimentan.

»La primera observacion sobre que deben recaer los infor»mes, debe consistir en el orígen de la inmunidad local de los »templos, teniéndose presente lo dispuesto en el código Teo»dosiano y de Justiniano, en nuestras leyes patrias y munici»pales, señaladamente del reino de Valencia, y las disposiciones »conciliares.

»Lo segundo en los abusos para impedir la extraccion de »los reos cuando no se trata de castigarlos aun, sino de po»nerlos en prision para formarles el proceso, bastando que el »Párroco ó superior inmediato de la tal Iglesia, ó convento sea »requerido por la justicia Real para la entrega, bajo la cau»cion de estilo, sin que para este acto sea necesaria la inter»vencion del Provisor, ó Vicario eclesiástico, ni pueda este im»pedirla.

»Lo tercero sobre los fraudes de dar medios de evadirse á »los reos con pretesto de piedad mal entendida, ayudándoles »á ello los eclesiásticos, aun cuando delinquen en los parages »inmunes, ó tenidos por tales, con expresion de las penas y »providencias que convendria establecer contra los que abusan »de este modo de su ministerio sacerdotal contra la vindicta pú»blica y castigo de los reos, de que resultarían la tranquilidad »comun y la menor frecuencia de los delitos.

»Lo cuarto, sobre la errada inteligencia de que el asilo exi»me de toda pena, contra el espíritu de nuestros Concilios, y »disposiciones canónicas, las cuales cuando tiene lugar la in»munidad, solo interceden para libertar al reo de las penas de »sangre; pero no de otras templadas, que sin dejar impunida »su malicia, le hagan contenido y nada perjudicial á la socie»dad, como ahora lo suelen ser los reos restituidos á sagrado, »especialmente los que se envian á los presidios, desde donde »desertan, y no pocos reniegan de nuestra Santa Fé, como cons-

»ta en expediente del Consejo, que trata de los desertores de »los presidios: ademas del gravámen de mantener en ociosidad »á tales facinerosos, sacando utilidad de su propia malicia.

»Lo quinto, sobre las sutilezas con que se ha implicado »esta materia de inmunidad, y citándose bulas suplicadas, y »retenidas en España por ser contrarias á nuestras antiguas le»yes y costumbres; debiendo prevalecer estas en asuntos de dis»ciplina externa, contribuyendo no ménos á turbar esta mate»ria los escritores ultramarinos de Italia, y nuestros moralistas, »por falta de conocimiento del verdadero orígen de la inmuni»dad local de los templos, y de lo que disponen nuestras Le»yes y los Cánones antiguos, á que se debe recurrir para re»conocer mejor las cosas en su orígen.

»Lo sexto acerca de la extension material de los templos, ya »computando algunos pasos al rededor, aunque esta opinion ha »decaido; ya considerando como lugar inmune las viviendas de »los sacerdotes ó de los regulares, los cláustros y los pórticos, »no obstante que estas y otras oficinas son verdaderamente pro»fanas, y su inmediacion al templo no las constituye como par»tes integrantes del templo mismo, ni aun son accesorias por »la gran diversidad de los objetos á que unos y otros edificios »están respectivamente asignados.

»Lo sétimo en razon de la multitud de asilos que hay »en los lugares populosos, en los cuales cabalmente por la »mayor frecuencia de gentes ociosas y ricas, ocurren el ma»yor número de robos, homicidios y otra especie de deli»tos graves; de manera que donde debia estar mas expedito »el ejercicio y administracion de justicia, allí es donde los de»lincuentes encuentran multiplicados los asilos, y en eso mis»mo fundan su confianza para delinquir, asegurados con la ex»periencia de la cercanía de los asilos y de la extension que »se da en esta materia, no obstante de que como privilegia»da es odiosa; por lo cual, de acuerdo con la autoridad ecle»siástica, convendria reducir y moderar el número de los asi»los á la catedral, donde la hubiese, á la colegiata, en falta de »aquella, y finalmente á la parroquia Matriz, ó mas antigua, si»guiendo lo establecido en Valencia, cuya Real Audiencia de-

»berá informar con distincion y claridad lo que se haya establecido en aquel Reino, con referencia á sus fueros ó leyes municipales.

»Finalmente se deben menudamente referir todas las contradicciones y dificultades suscitadas con motivo del concordato de 1737, y otras bulas modernas, expedidas para España con oposicion á nuestras antiguas leyes y costumbres, y en razon de las pruebas; todo con série y órden, designándose casos para venir en conocimiento del actual estado de las cosas, abusos introducidos, y modos de remediarlos radicalmente, en el supuesto de haber de intervenir en lo que sea necesario la anuencia de su Santidad, conforme á las piadosas intenciones del Rey, para remover disputas y cavilaciones en una materia á que inclina la piedad de la Nacion y su espíritu religioso, creyendo hacer un acto caritativo con auxiliar la fuga ó la inmunidad de los reos con pretextos aparentes, y á que da lugar la complicacion actual de esta materia, sin saber á que atenerse; en cuyo conflicto siempre se está por el reo; y como es frecuente semejante especie de dudas, resulta de ahí ser acto comun á la impunidad de los delitos, sin culpa de los magistrados criminales á que quiere ocurrir la justificacion del Rey despues de estar bien informado de lo que pasa en este asunto, de los remedios necesarios, y cuales dependan de su soberanía; como asímismo de aquellos en que haya de intervenir el asenso de su Santidad para promoverle con oportunidad.

»Conviniendo pues, que sin pérdida de tiempo las salas del Crímen de Valladolid y Granada, y todas las demas del Reino, exclusas las ultramarinas, con asistencia de sus presidentes ó regentes, oyendo á los Fiscales de S. M. en ellas, informen con distincion y claridad; han procurado exponer los Fiscales los puntos principales de la materia, para que se evacuen metódicamente dichos informes, recomendando la mayor brevedad y la preferencia á otro cualquiera asunto, insertándose la Real órden y lo expuesto por los Fiscales; y sin retardacion de pedir los citados informes se podrá mandar que la sala de Alcaldes de Casa y Córte ejecute con la misma pun-

»tualidad y distincion el suyo; y venidos unos y otros dirán »sobre todo los Fiscales cuanto crean ser conducente á acla»rar este importante negocio, en cumplimiento de la Real ór»den, ó acordará el Consejo lo mas acertado. Madrid y febre»ro 19 de 1771.

»De órden del Consejo paso á V. S. las dos copias adjun»tas, la una de la Real órden de S. M. de 13 de febrero pró»ximo sobre evitar la facilidad con que los reos se refugián á »los lugares sagrados, logrando de este modo la impunidad »de sus delitos; y la otra de la respuesta dada en vista de ella »por los tres señores Fiscales, á fin de que V. S. lo haga pre»sente en la Sala del Crímen de este superior tribunal, para »que con asistencia de V. S., y oyendo los Fiscales de S. M. »en ella, informe con distincion y claridad sobre este impor»tante negocio, recomendando á V. S. la mayor brevedad en »él, y la preferencia á otro cualquier asunto, y en el ínterin »me dará aviso del recibo de esta para pasarlo á la superior »noticia del Consejo.

»Dios guarde á V. S. muchos años. Madrid y marzo 12 de 1771. = Ignacio de Igareda. = Señor don Domingo Alejandro de Cerezo."

§. VI.

Origen de la exencion de tributos personales y Reales de los Eclesiásticos. Amortizacion.

1 Los Eclesiásticos, segun los principios de nuestra sagrada Religion, deben dedicarse y consagrarse del todo al servicio de la Iglesia: la oracion, la instruccion de los fieles y la administracion de Sacramentos, deben ser su principal ocupacion. Por esto los Príncipes cristianos les eximieron desde el principio de la Iglesia de las cargas públicas á fin de que estuviesen mas libres y desocupados para vacar á sus funciones y ministerio, tan útiles al bien del Estado y de la Religion. "Que los que están empleados en los Sagrados ministerios, decia el emperador Constantino, queden exentos de las cargas públicas para que

no se les separe del servicio que deben al Señor (*a*). Constante su hijo no queria que los clérigos estuviesen sujetos á ninguna funcion de las que los romanos miraban como viles, y de las que estaban exentas las personas distinguidas por sus empleos ó por su nacimiento (*b*). Tambien prohibió el que se les exigiese tributo alguno por las negociaciones ó comercio que tuviesen, con tal que fuese tan moderado, que se conociese que mas bien era industria para mantenerse que para enriquecerse. El emperador Juliano el Apóstata revocó todos los privilegios que sus antecesores habian concedido á los Ministros del Altar; pero volvieron á renovarlos sus sucesores, y añadieron otros de mayor consideracion.

2 Esto es lo que prevenian las leyes romanas. Como los Godos que se establecieron en España tenian distinta legislacion, el Clero estuvo sujeto al pago de tributos personales hasta el reinado del rey Sisenando que concedió esta exencion á los eclesiásticos en el concilio Toledano celebrado en el año 633, llevado del mismo objeto que se propusieron los emperadores Romanos; esto es, que no fuesen impedidos con estas cargas de vacar al sagrado ministerio de su estado (*c*). Esta exencion, concedida á los clérigos por Sisenando, se halla confirmada por varios reyes sucesores en la Monarquía Española (*d*).

(*a*) *Qui divino cultui, ministeria religionis impendunt, ab omnibus omnino muneribus excusentur. Ne sacrilego livore quorumdam à divinis obsequiis avocentur. L.* 2. *Cod. Theod. de Episc. et Cler.* Euseb. *lib.* 10 *Hist. cap.* 7.

(*b*) *L.* 8. *et* 10. *Cod. Theod. eodem tit.*

(*c*) *Praecipiente Domino, atque excellentissimo Sisenando Rege, id constituit sanctum Concilium, ut omnes ingenui Clerici pro officio Religionis ab omni publica indictione, atque labore habeantur immunes, ut liberi Deo serviant, nullaque praepediti necessitate ab Ecclesiasticis officiis retrahantur.*

(*d*) «Franquezas muchas han los Clérigos, mas que otros omes tambien en las personas como en sus cosas, é esto les dieron los Emperadores é los Reyes, é los otros señores de las tierras por honra é por reverencia de santa Iglesia, é es gran derecho que las hayan: ca tambien los gentiles como los judíos, como las otras gentes de cualquier creencia que fuesen, honraban á sus Clérigos, é les facian muchas mejorías, é non tan solamente á los suyos, mas á los extraños que eran de otras gentes, é esto cuentan las historias que Pharaon rey de Egipto, que metió en servidumbre los judíos que vinieron á su tierra, é á todos los de su señorío faciales que le pechasen, mas á los

3 En Francia el rey Clodoveo, poco tiempo despues de su conversion, concedió á los clérigos en el Concilio celebrado en Orleans año 511 los mismos privilegios é inmunidades. En los capitulares de los reyes de aquella Monarquía se establece que la consagracion exime de toda carga servil pública y personal á los obispos, presbíteros y demas ministros de los Altares.

4 Es constante que la Iglesia en los primeros siglos no poseía bienes raices: las oblaciones que hacian los fieles eran mas que suficientes para mantener á sus Ministros y distribuir limosnas considerables. Muchos cristianos vendieron sus bienes despues de recibido el bautismo y entregaron su valor á los Apóstoles. Los de Antioquía pusieron en poder de Bernabé y Saulo todo lo que recogieron de limosna para llevarlo á sus hermanos que estaban en la Judea. En las juntas que se celebraban los domingos, se hacian regularmente las ofrendas y oblaciones. San Pablo habla de ellas en una de sus epístolas á los Corintios. En la segunda apología que hizo san Justino mártir á favor de los cristianos, y en la de Tertuliano, se lee haberse conservado esta costumbre en la Iglesia mucho tiempo despues de la muerte de los ministros del Evangelio.

5 Aunque estaba prohibido entre los romanos, como luego se insinuará, el que los cuerpos que se llamaban Colegios pudiesen tener bienes raices sin permiso del Príncipe, sin embargo algunos fieles donaron sus bienes á la Iglesia en tiempo de los emperadores paganos. Entre estos hubo algunos que menos enemigos del nombre cristiano y de los que profesaban nuestra sagrada Religion, permitieron á la Iglesia que gozase

Clérigos de ellos franqueólos, é demas dábales de lo suyo que comiesen; é pues que los gentiles, que non tenian creencia derecha, nin conocian á Dios cumplidamente, los honraban tanto, mucho mas lo deben facer los cristianos que han verdadera creencia é cierta salvacion, é por ende franquearon á sus Clérigos é les honraron mucho: lo uno por la honra de la Fe é lo al, porque mas sin embargo pudiesen servir á Dios, é facer su oficio, é que non se trabajasen, si non de aquello.» *Ley* 50. *tit.* 6. *Part.* 1.

«Exentos deben ser los sacerdotes y ministros de la santa Iglesia de todo tributo según derecho; y por esto ordenamos y mandamos que en cuanto en los pedidos de que nos entendemos servir, y en otros pedidos de cualquier otra calidad, los clérigos sean libres de contribnir y pechar con los Concejos.... *L.* 11. *tit.* 3. *lib.* 1. *Recop.* ó 6. *tit.* 9. *Lib.* 1. *de la Nov.*

en paz estos bienes. Habiendo sido condenado en el concilio de Antioquía Paulo de Samosato, no quiso dejar la casa que pertenecia á la Iglesia de esta ciudad. Se dió queja al emperador Aureliano, y este mandó se entregase á la persona á quien el obispo de Roma y demas obispos de Italia determinasen. Los emperadores Diocleciano y Maximiano, que habian jurado perder á los cristianos, hicieron demoler todas las Iglesias que se habian edificado en tiempos mas sosegados, y se apoderaron de las haciendas y jardines que les habian dado.

6 Apenas el emperador Constantino se vió dueño del Imperio mandó restituir á las Iglesias todo cuanto los perseguidores les habian quitado, y promulgó una ley permitiendo las donaciones de bienes raices. *Habeat*, dice la ley, *unusquisque licentiam sanctissimo Catholico, venerabilique Concilio, decedens bonorum quod optaverit relinquere: et non sint cassa judicia ejus* (*a*). Este mismo Príncipe hizo edificar Iglesias, señaló rentas para las fábricas y para la subsistencia de los altares.

7 Es cierto que á estas liberalidades efectivas agregaron los autores otras imaginarias, ó bien para ensalzar la gloria de Constantino, ó mas bien para dar á los Pontífices un título rancio de la soberanía que gozan en los estados pontificios. La pretensa donacion hecha al papa san Silvestre y á sus sucesores, no se fabricó con otro objeto. Se hace decir en ella á Constantino que ha dado á la iglesia de Roma muchas haciendas y tierras considerables en Judéa, en la Grecia, en el Asia, en Tracia, Africa, Italia, y en otras varias islas: que cede á san Silvestre y á sus sucesores su palacio de Letran: que les concede todas las insignias de la imperial Magestad: que les transfiere la soberanía de la ciudad de Roma, de las provincias de Italia y del Occidente, y que ha mudado la silla de su Imperio á Bizancio en el Oriente; porque no es justo que los príncipes de la tierra ejerzan ni tengan autoridad en un lugar que Dios ha escogido para ser la primera ciudad de la Religion cristiana, donde reside el Príncipe de los sacerdotes.

8 No hay duda que esta donacion ó monumento es muy

(*a*) *Cod. tit. de Sacrosanctis Ecclesiis.*

antigüo, porque se halla citado en las colecciones de Anselmo, *Deus dedit*, Ibo de Chartres y de Graciano. Se supone que Constantino hizo esta donacion estando en Roma, cuatro dias despues de recibido el bautismo de mano de san Silvestre, no obstante de que consta haberse bautizado en Anchîro cerca de Nicomedia, cuyo sacramento le administró Eusebio, obispo de la misma ciudad, y se sabe que murió pocos dias despues de recibido el bautismo. Las imprecaciones que se hallan al fin de esta pieza, son muy agenas del gusto que reinaba en el siglo de Constantino: y las expresiones que contiene, son opuestas al estilo de aquellos tiempos. Pero lo mas decisivo en la materia consiste en que los sucesores de Constantino conservaron su soberanía en Roma y en la Italia: los mismos Papas les reconocieron por sus Soberanos. San Gregorio, que no omitió nada de lo que podia contribuir y realzar su dignidad, llamaba al emperador Mauricio su señor: Bonifacio IV obtuvo de Focas licencia para consagrar el panteon al verdadero Dios; y Honorio consiguió igual permiso para hacer quitar el cobertizo de bronce que estaba sobre el templo de Rómulo. Se pudieran citar tantos ejemplos, que Baronio no pudo dejar de confesar la falsedad de esta donacion, que sin duda publicaron con el nombre de Constantino algunos aduladores de la corte Romana. Para sostener el derecho de soberanía de los Papas en sus estados, no se necesitaba recurrir á ficciones: sus mejores títulos son los actos continuados de una constante posesion de muchos siglos. Basta de digresion.

9 Dada la paz á la Iglesia al principio del IV siglo, salió casi todo el imperio Romano de la idolatría. Concedieron, como queda insinuado, los Emperadores á las Iglesias facultad de adquirir cuanto los fieles les dejasen por testamento; cuya gracia no solo fue á favor de los eclesiásticos, sino tambien de los pobres y demas fieles menesterosos, á quienes alimentaban las parroquias en comun (*a*).

10 Algunos eclesiásticos y monges abusaron de esta concesion de los Emperadores; porque captaban con sugestiones y

(*a*) *L. 1. Cod. de Sacrosanct. Eccles.*

engaños las herencias de las viudas y pupilos que se entregaban á su direccion. Este desórden se halla reprobado en las leyes civiles que califican de *corredores de herencias* á los que sorprendian la sencillez de las viudas y devotos para coger sus herencias (*a*). Revocóse por esta causa á las Iglesias la gracia y capacidad de adquirir. San Gerónimo refiere esta revocacion y reconoce la potestad imperial para establecerla (*b*). No ignoraba aquel santo Doctor que la facultad de adquirir es privilegio civil ó temporal que concedieron los Soberanos á las Iglesias por mera liberalidad; y así que pendia de su potestad continuarle, moderarle ó suprimirle cuando redundase en perjuicio de la república ó del estado.

11 El mismo Pontífice publicaba estas leyes de orden de los Emperadores, que, segun el mismo san Gerónimo, no bastaban á contener la codicia; porque los eclesiásticos, por medio de fideicomisos, burlaban sus disposiciones (*c*). Extraña este santo Doctor que hubiese sido forzoso llegar á tal extremo en una cosa reprobada en el Evangelio.

12 Los emperadores Valentiniano, Teodosio y Arcadio volvieron de nuevo á conceder á las Iglesias la facultad de adquirir. San Gerónimo en lugar de mirar esta revocacion como un beneficio considerable á la Iglesia, la considera como nociva y perjudicial en sus efectos (*d*). Restituida la facultad de adquirir á las Iglesias, en este segundo estado tenia á su favor que los diáconos distribuian los bienes eclesiásticos entre el clero y los pobres, sin arbitrio para disponer en particular de ellos, porque carecian de todo derecho de propiedad. El Obispo era el principal administrador y dispensador de los bienes de la Igle-

(*a*) *LL. 20. 22. y 27. Cod. Theod. de Episc. et Cler.*

(*b*) *Nobis etiam privatae successionis emolumenta recentibus legibus denegantur, et nemo conqueritur.* D. Ambros. *Epist.* 31. *Nec de lege conqueror, sed doleo quod meruerimus hanc legem.* D. Hieron. *Epist. ad Nepotianum.*

(*c*) *Per fideicommissa legibus illuditur, et quasi majora essent Imperatorum scita quam Christi, contemnuntur Evangelia, leges timentur.* D. Hieron. *ubi suprà.*

(*d*) *Sicque Ecclesia potentia quidem, et divitiis major, sed virtutibus minor facta est.* D. Hieron. *in vita Malchi.*

sia para convertirlos en la manutencion del clero, y alimento de los pobres, todo con arreglo al sagrado concilio de Antioquía.

13 En tiempo del papa san Gelasio (*a*), que vivió á fines del quinto siglo, ya se hacía de otro modo la distribucion de las rentas y de las oblaciones de la Iglesia. Sus bienes habian ya tomado consistencia; y una decretal de este Santo trata de la distribucion que entonces se hacía. "El Obispo, dice, distribuía »las rentas y oblaciones de los fieles en cuatro partes, reteniendo la una para sí: otra reparta á los clérigos para que asistan á los Divinos oficios: la tercera á la fábrica: y la cuarta »se divida fielmente entre los pobres y peregrinos, de cuya dis»tribucion debe el Obispo dar cuenta á Dios."

14 Esta regla se adoptó solo en las iglesias de Italia; pero las de España siguieron la disciplina establecida en el concilio de Braga (*b*). En este se prescribió la distribucion por toda la provincia de Galicia por tercias partes: una al Obispo, otra al clero, y la tercera á la fábrica ó luminaria. La administracion corria á cargo del arcipreste ó arcediano, bajo la direccion del Obispo, bien entendido que las tres porciones estaban obligadas á la limosna y sustento de los pobres; cuya disciplina se extendió á las demas provincias de la Península (*c*).

15 En el segundo concilio Bracarense celebrado el año 569 se prohibió la consagracion de algunas iglesias que solo se edificaban con el fin de sacar de los fieles oblaciones *pro quaestus cupiditate*, cuyo arbitrio se miraba siempre como reprobado. En todas estas épocas exîgió la autoridad Real sin contradiccion los tributos inherentes á los bienes que poseían las iglesias. La misma exêncion personal del Clero, como queda insinuado anteriormente, fué una pura gracia ó franqueza de los emperadores.

16 El angélico doctor santo Tomas sostiene que la exêncion de tributos es humana y un mero privilegio de derecho positivo concedido por los reyes y emperadores. Tenemos en España un testimonio irrefragable de esta doctrina en la carta que nuestro san Isidoro, arzobispo de Sevilla, escribió al sa-

(*a*) *Año de* 494.
(*b*) *Era* 599. *año* 561. *Can.* 7. *y* 21.
(*c*) *Concil.* 3. *Toled. Can.* 3.

cerdote Epagato (*a*). Fue empadronado Cristo, dice aquel santo Doctor, cuando estaba en el vientre de la Vírgen, y pagó el tributo al César: con este acto vino á publicarnos una especie de ley para que obedezcamos al que tiene el Imperio, no oponiéndose á la verdadera piedad. Imitemos pues, con un ánimo puro y sencillo, lo que el mismo Dios nos enseñó por dispensacion y consejo con una pobreza humilde, y no rehusemos á título de pobres pagar el tributo.

17 En cuanto á los tributos Reales, nuestras leyes ni las imperiales no contienen una exencion expresa y clara que liberte de ellos á los bienes de la Iglesia; antes bien siempre se creyó que los tributos afectos á las haciendas pasaban á poder de los eclesiásticos, como lo declararon así los emperadores y se advierte en nuestra legislacion (*b*).

18 Desde Carlo Magno se mantuvieron los eclesiásticos en todo el Imperio sujetos á las contribuciones Reales por razon de sus haciendas, hasta que los reyes sus sucesores les eximieron de esta carga. Los demas estados no deben dar regla en este particular, porque estaban oprimidos de los mahometanos ó sepultados en la mas lastimosa ignorancia; de modo que los clérigos y monges se alzaron con los empleos civiles por la impericia de los seglares.

19 El mismo Carlo Magno halló el medio de conservar su regalía, privilegiar las iglesias y evitar contradicciones, estableciendo en sus capitulares que cada Iglesia pudiese adquirir cierta porcion de tierra cultivable que se señaló con el nombre de *Manso* (*c*). El mismo Emperador declaró libre de todo servicio ó tributo el manso de cada Iglesia, cuya cabida era de doce yugadas, como se ve en el capitular de su hijo Ludovico Pio del año 824.

20 La legislacion nacional sobre exencion de tributos, tanto Reales como personales, es digna de atencion; y todo letrado debe tener una tintura del orígen y progresos que en ella se observan.

(*a*) S. Isidor. *lib.* 4. *epist.* 48.
(*b*) *Ley* 3. *Cod. de Muner. patrimon. lib.* 1. *Ley* 10. *Cod. eodem.*
(*c*) *Capitul. Carol. M. de Partit. Sajon. cap.* 15.

21 Los reyes Godos al tiempo de la conquista de España dividieron, como afirma el rey Sisenando, todas las tierras en tres partes ó porciones iguales: Los conquistadores se quedaron con dos en premio de sus victorias, y dejaron la otra á los romanos, bajo cuya denominacion se comprendieron tambien los naturales del pais, porque hablaban en romance y estaban sujetos al imperio Romano.

22 Ademas de conservar las iglesias las posesiones que tenian antes de la conquista, adquirieron otras por donaciones que las hicieron los mismos conquistadores y conquistados. Aunque se dieron algunas tierras á los nobles en especie de feudo, con obligacion de servir en la guerra, y las restantes recayeron en los vasallos pecheros, así godos como romanos, bajo el citado repartimiento; sin embargo permanecieron todas estas tierras sujetas á las contribuciones reales, inclusas las iglesias catedrales. Esto se halla explicado en la cédula Real ó tomo Regio que el rey Flavio Egica dirigió al concilio XVI. de Toledo, celebrado en el año 693 (*a*).

23 Por otro lado en las leyes godas se califican todos los pecheros como una especie de siervos solariegos ó colonos ascripticios para diferenciarlos de los nobles ó *ingenuos*; porque estos no pechaban, como lo manifiesta un cánon del cuarto concilio Toledano celebrado en el año de 633. En él se distinguen los *ingenuos*, que ascendian al sacerdocio, de los *villanos*. Aquellos estaban libres de contribuciones; y estos, sobre necesitar licencia del Rey para hacerse clérigos, no solo pechaban en lo personal, sino que el fisco retenia en sus bienes y peculio varios derechos. Tales eran la mañería luctuosa y otros (*b*).

24 Los pecheros no podian entonces transferir sus bienes á las iglesias ni aun edificarlas sin licencia del Soberano ó letras de amortizacion, las que debia solicitar el Obispo, como lo previene un cánon del tercer concilio Toledano (*c*). En las donaciones que entonces se hacian, se entendian siempre preservados los tributos reales afectos á las tierras. El rey Chindas-

(*a*) *Ley 8. tit. 2. lib. 10. del Fuero Juzgo.*
(*b*) *Concil. Toled. 4. Can. 46.*
(*c*) *Canon 15.*

vinto es el primero que dió estabilidad á las donaciones hechas á las iglesias (*a*). Las capaces de semejantes adquisiciones eran las cátedrales ó parroquiales, como lo explica Renato Chopin hablando de la ley de Recesvinto que trata de este particular.

25 Los monasterios entonces no podian adquirir bienes raíces. Se gobernaban en España conforme á lo dispuesto en el concilio Calcedonense, como lo ordena el de Barcelona celebrado en el año 540 (*b*). El cardenal Aguirre trae por menor las disposiciones de este Concilio, que se reducen á que los monges estuviesen sujetos á los obispos: que viviesen en quietud: que se dedicasen solo al ayuno y á la oracion, sin mezclarse en negocios temporales, ni aun en los eclesiásticos sin mandato del Obispo: que los solitarios fuesen asistidos competentemente: que los monasterios no se fundasen por autoridad particular, sino del Obispo: que los monges residiesen en aquellos lugares en que habian profesado, sin desamparar sus monasterios: que se separasen de los negocios seglares en que solian mezclarse, turbando fuera de clausura la República y el Clero en sus funciones, y que volviesen á sus cláustros; y últimamenque saliesen de la córte de Constantinopla, cabeza entónces del Imperio.

26 Para evitar la multiplicacion de monasterios, permite el tercer concilio Toledano que el Obispo pueda erigir un solo monasterio en su diócesis: y el Concilio IX señala la cuota de la dotacion que habian de tener (*c*). Estos monasterios venian á ser tambien una especie de retiro en donde se recluian los clérigos que habian pecado, para mejorar sus costumbres (*d*). Estaban sujetos á la jurisdiccion del Obispo; y solo en el año 666 se notaba alguna especie de deseo en los abades de sustraerse de esta autoridad: el concilio de Mérida restableció esta disciplina, reduciendo á los superiores á la debida sumision y obediencia (*e*). ¡ Cuando querrá Dios que en España estén sujetos

(*a*) *L. 2. tit. 2. lib. 5. Fuero Juzgo. L. 1. tit. 1. idem.*

(*b*) *Concil. Barcinonens. can. 10. De Monachis id observare praecipimus, quae Synodus Calcedonensis constituit.*

(*c*) *Can. 4. Concil. Hispal. II.*

(*d*) *Can. 3. et 24. Concil. Toled. IV.*

(*e*) *Can. 11.*

todos los monasterios á la autoridad y jurisdiccion del Ordinario (*a*)!

27 Las leyes godas, ó del *Fuero Juzgo* se observaron generalmente en el reino de Leon; y así se conservaron mucho tiempo los usos y costumbres de la monarquía Goda despues de la invasion de los sarracenos, y restauracion de España: por lo mismo las manos muertas adquirian segun las reglas que en ellas se establecieron. La ley 231 del estilo refiere la práctica que entónces se usaba. De la pesquisa ó catastro que se hizo de los derechos de la Corona, resultó que la Real Hacienda demandase en el reino de Leon los heredamientos, que fueron mandados ó dejados á las iglesias ó capellanes.

28 Nadie hasta nuestro siglo habia manifestado con tanta erudicion lo que previenen las leyes antiguas españolas sobre las adquisiciones de manos muertas, como el ilustrísimo señor conde de Campomanes, dignísimo Gobernador interino del primer Tribunal de la Nacion. El espíritu de estas leyes es digno de trasladarse á la letra.

29 Estas demandas, dice este docto Jurisconsulto, hablando de la ley del estilo, demuestran la prohibicion de dejar á *manos muertas*, esto es, á *iglesias y capellanes*, bienes raices, por evitar que de este modo se perjudicase á la Corona en sus derechos; la cual por la contravencion pedia el *comiso* de tales bienes vendidos sin su Real asenso, para ponerlos en manos pecheras ó contribuyentes. Las clases de bienes seculares eran dos, ó de *Realengo* ó de *Behetría*, ademas de los bienes de *Caballeros* ó *Ricos-hombres* (*b*).

30 La decision fué que en todos los lugares de Realengo se estimasen los bienes de los legos como del Real Patrimonio: que esto indica la cláusula *Celleros de los Reyes*. De estos terrenos cobraba la Corona sus tributos equivalentes á los derechos fiscales, cual era el *Cánon frumentario* y otros de que hablan las leyes romanas, con que van conformes en esta parte las costumbres góticas; y así en estos pueblos no podian adqui-

(*a*) *Vease el título XXIV.*
(*b*) *Cap. 19. del tratado de Amortizacion.*

rir ningunos privilegiados, aunque fuesen Ricos-hombres, por no perjudicar á la Real Hacienda con la mutacion de poseedor privilegiado en lugar del pechero.

31 En los lugares que eran Behetrías, se distingue así en aquella ley: *Mas los heredamientos, que son Behetrías, el Rey don Alonso, padre del Rey don Sancho* (era el Rey don Alonso el VII, llamado el Emperador) *declarólo así: que los heredamientos non los pudiesen vender á Abadengo, ni Abadengo comprarlos, salvo si oviesen privilegio de los Reyes.*

32 Las manos muertas, conocidas con el dictado de *Abadengo* en estas leyes, quedaron excluidas tambien de poder comprar en las *Behetrías*, porque eran pecheros tambien sus vecinos: y solo en caso de obtener licencia del Rey (ó de *amortizacion*, que es lo mismo), podian comprar; *salvo si oviesen privillejo de los Reyes.*

33 Pasa la ley á disponer acerca de los que en sus testamentos dejasen bienes por sus almas en las Behetrías, y dice que lo pueden hacer, *mas no en tales lugares que fuesen contra el señorío del Rey*: que se debe entender de suerte que ni estos bienes salgan de la personas sujetas á la Real jurisdiccion, ni se perjudique en un ápice á los derechos que al Rey competen; lo que sucederia pasando á manos muertas la propiedad.

34 La cláusula, pues, que permite estas mandas sin que en nada se perjudicase á la Corona en su señorío Real, en el lenguage de las leyes antiguas apela á los tributos, á la jurisdiccion, y aun á que no fuesen exentas las personas en quienes quedasen estos bienes, sino seglares con el cargo del cumplimiento.

35 Erales lícito á las manos muertas comprar unas de otras, porque en tal caso los bienes no se hacian de peor condicion para el Estado. En Francia aun en este caso deben obtener letras de Amortizacion, y pagar el derecho correspondiente en todas las translacciones.

36 Conforme á este principio, podian los hijosdalgo, como exentos, vender á las órdenes, que se entienden las militares. Distingue á las Ordenes Militares del Abadengo, ó sea de las demas manos muertas en comun, permitiendo que estas puedan

adquirir del hidalgo: *Maguer las órdenes non hayan previlegio, que puedan comprar, ó que les pueda ser dado.*

37 El libertar á las manos muertas de la precision de obtener licencia Real, en los casos particulares, para comprar de los hijosdalgo, venia á ser una especie de permision, ó una licencia general de amortizacion en esta parte, la cual se fundaba en que el hijodalgo está obligado á seguir el Pendon Real á su costa en la guerra. La propia obligacion tienen las Ordenes Militares, y por lo mismo no perdia el Rey en esta translaccion de bienes de hijosdalgo en las órdenes del servicio militar por razon de ellos, y era una mera mutacion de personas: sabiéndose tambien que los caballeros de las Ordenes se casaban, y eran útiles al estado del modo mismo que los demas hijosdalgo.

38 No sucedia así con las manos muertas ó personas de Abadengo; porque estas eran incapaces de hacer por su profesion el servicio militar que perdia la Corona de todo punto luego que el hidalgo vendia sus bienes al Abadengo, imposibilitando aquel su subsistencia á costa propia en la guerra por falta del fondo. Así estas ventas de los hidalgos en persona de mano muerta ó Abadengo, no quedaron exceptuadas de la precision de obtener privilegio especial ó letras generales de amortizacion.

39 Las cortes de Nájera para el reino de Castilla, y las de Benavente para el de Leon, que van propuestas, habian mandado observar la regla invariable y prohibicion de que los bienes de legos no pasen á las manos muertas eclesiásticas: que es equivalente á la fórmula usada en ellas de que *Realengo non pase á Abadengo.* Sobre esta decision general camina la ley del estilo con las posteriores declaraciones respecto á las órdenes y demas que van explicadas.

40 No solo en los reinos de Castilla y Leon persuaden este uso de la autoridad Real acerca de no permitir la venta de bienes de vasallos seculares en manos muertas, las cortes de Nájera y Benavente, á que se remite la ley del Estilo con la generalidad de que Realengo no pase á Abadengo: hay otros documentos, no menos irrefragables, que prueban el ejercicio de

esta constante regalía, y forman parte de las originales fuentes de nuestras leyes patrias.

41 El Fuero Viejo de Castilla indica la práctica de esta regalía. Este Fuero Viejo fué sacado todo él de nuestras costumbres antiguas, revisto en las córtes de Nájera, y confirmado á los castellanos por varios señores Reyes hasta don Alonso XI inclusivè; no habiendo querido admitir el Fuero Real, ni las Partidas en lo que fuesen contrarias, ni otra ninguna ley nueva.

42 Habia dos clases de personas: unas privilegiadas en no pagar pecho de sus bienes, y otras pecheras por razon de estar obligadas á los tributos y varios derechos personales ó mixtos que decaian vendiendo sus raices, y empobreciéndose los decheros dueños de ellos.

43 La primera, compuesta de nobles, Ordenes Militares, y de manos muertas tenia prohibiciones respecto de la segunda para comprarles raices.

44 El Hidalgo ó Caballero no podia adquirir heredad pechera en la villa ó lugar donde no era divisero, ó heredero, por tener allí porcion de hacienda como avecindado; ni en la Behetría, sino era natural de ella, cuyo distintivo se concedia por las Behetrías á algunos ricos-hombres, que constan en el libro del Becerro.

45 La permision de comprar en el pueblo donde era divisero, se entendia con la siguiente restriccion: *Mas non pueda comprar el heredamiento de un labrador á fumo muerto:* lo cual queria decir, que no podia alzarse con todos los bienes raices ni con la casa del labrador absolutamente; considerando esta ley del fuero de Castilla, que de esa manera se extinguia aquel vecino, como lo indica enérgicamente la expresion de *comprar á fumo muerto.*

46 Para mayor claridad determina el mismo fuero qué es lo que absolutamente no puede vender el labrador, ó sea pechero, al hidalgo divisero en esta cláusula: *Fueras ende sacado un solar en que haya cinco cabnadas de casa é su era, con su morada, é su huerto: que esto nin lo pueda comprar, nin el labrador non ge lo pueda vender.*

47 „Por manera que el labrador por fuero de Castilla debia tener casa, huerto y era por lo menos: cuyas propiedades eran inalienables segun fuero, costumbre y ley general del Reino para conservar el vecindario de los pueblos, aunque fuesen de Behetría, de cuya clase eran muchos del Reino.

48 Aun para mantener la nobleza en la posesion de sus tierras, les da el fuero de Castilla privilegio á los hijosdalgo para que por razon de sus deudas no se les vendiesen los raices en pública almoneda; antes se hiciese pago al acreedor en los frutos ó rentas, adjudicándole los bienes por prenda pretoria *solutionis causa*, y no *in solutum*, como dicen los forenses.

49 Podian los hidalgos vender á los monasterios, porque unos y otros eran reputados por exentos; pero aunque en la venta se dijese que *se hacia con sus pertenencias*, esto es, los derechos que llaman de *monte* y *suerte* de los vecinos seculares, no pasaban al monasterio tales derechos, ni podia disfrutar mas de lo que comprase; porque los derechos de monte y suerte dimanan de la vecindad como una especie de congrua que el Soberano da á los vasallos para conservarse á sí y á sus ganados mediante el desfrute de los términos públicos y aprovechamientos comunes. Y aun por eso la ley del Reino no permite á nadie vecindad mañera, sino la efectiva en un solo pueblo.

50 En aquel tiempo los monasterios eran pocos, todos del Real Patronato, y procuraban obtener privilegios para adquirir bienes raices en cantidad determinada, y así no podian ser molestas sus adquisiciones. Con todo tenian regla y límite.

51 Tienen los hidalgos tambien por el expresado Fuero viejo de Castilla el derecho abierto de tanteo, de rescate ó de retracto de los bienes de su abolengo con limitacion de 31 años respecto de los bienes que fuesen de abuelo en adelante. De esta manera, aunque vendiesen los hijosdalgo, tenian facilidad de recobrar los raices enagenados, favoreciéndoles la ley por el interés público de que no se empobreciesen los nobles, que aunque libres de pechos, era útil al Estado su opulencia que se convertia en el servicio militar, á que debian acudir con el pendon Real todos los nobles y los ricos-hombres con el contingen-

te respectivo de sus tropas, segun el acostamiento tierra ó honor que poseian.

52 Los monasterios comprendidos en los privilegiados tienen, conforme á lo antecedente, su regla prescrita, particularmente sobre comprar en el mismo Fuero de Castilla, que dice así:

53 "El monasterio Real de Burgos, el hospital del Rey é los otros monasterios del Reino, pueden comprar de otro monasterio, é de otras Ordenes, é de Hijodalgo, é de donacion quel Rey haya fecha á ome que non haya de facer pecho, nin otra cosa ninguna, *mas non del Rey, onde el ha de haber sus derechos é los debia haber, é los podria perder por aquella carrera: maguer tengan privillejos algunos que puedan comprar* et este debe ser el entendimiento, que compren los que deben, é non los que non deben en arte, ni en engaño, nin en ninguna manera, et si la comprare que la pierdan."

54 Esta ley presupone lo primero por causa impeditiva de las adquisiciones de manos muertas, el perjuicio de la Corona en la exaccion de tributos ó en otro cualquier reconocimiento debido á la soberanía, el cual se pierda con la mutacion de un poseedor privilegiado en lugar del pechero.

55 Que para adquirir necesitaban los monasterios, ó manos muertas, privilegio ó facultad Real, que es en substancia lo mismo que la licencia de amortizacion, como lo denota la cláusula: *Maguer tengan privillejos algunos que puedan comprar.*

56 Que la pena de toda adquisicion hecha en contravencion de esta ley trae consigo la confiscacion, como se lee en la cláusula final, hablando de las cosas compradas en fraude de la misma ley, en aquellas palabras: *Et si la compraren* (los monasterios ó manos muertas) *que la pierdan.*

57 No solo en Castilla prohibian las leyes antiguas la venta en personas francas ó exentas de pechos, cuales eran ricos-hombres, hidalgos, infanzones ó francos; las de Navarra ordenaron lo mismo expresamente, como se lee en la Recopilacion de leyes de aquel Reino publicadas en 1686 por el licenciado don Antonio Chavier, abogado de los Reales Consejos.

58 Y aunque á suplicacion del Reino se permitió comprar

á los hijosdalgo, fue con la calidad de pechar ó reconocer anualmente la pecha ó tributo. De estos tributos patrimoniales, unos permanecen en la Corona, otros en donatarios de ella.

59 En consecuencia á estos mismos principios contemporaneamente al fuero viejo de Castilla, para preservar los derechos Reales, manda el fuero antiguo de Navarra que ningun pechero (conocidos en Navarra con el nombre de *villanos*) pudiese entrar en Religion ni llevar sus muebles á ella, pena de confiscacion, no siendo con consentimiento del señor de la pecha; *si non fure con amor del seinor del villano.*

60 Ademas de ser aquella reserva conforme á lo usado en tiempo de los Godos, hace ver la autoridad y justicia con que el Rey preservaba por este medio sus tributos y los de sus donatarios, prohibiendo á las personas pecheras sin su Real asenso tomar el estado de Religion ni llevar á ella bienes, aunque fuesen muebles; porque no les defraudasen sus derechos ó tributos personales.

61 Aun cuando los reyes de Navarra donaban á manos muertas para que se verificase la exencion de tributos, era necesaria expresion literal en la donacion, como se lee en la que el rey don Sancho VI. de Navarra, llamado el *Sabio*, hizo en mayo de la Era 1201, año 1163 de la villa de Burgiello á la orden de Calatrava, á quien dice la dá salva, ingénua, libre y franca.

62 Esta union de principios en Leon, Castilla y Navarra recibe mucha luz de un privilegio de donacion otorgado por el rey don Fernando llamado el *Magno*, en 18 de julio de 1040 á favor del monasterio de Cardeña de los lugares de Villafria y Orbaneja de Picos. Los derechos que allí concede este Soberano al monasterio, son, entre otros, otras varias regalías, cuales las poseia la Corona y manifiestan el estado de la potestad Real en estos reinos por el siglo XI en que se despachó. Recordaré solo las cláusulas que hacen al asunto, omitiendo las demas.

63 I. Que los vecinos no puedan vender sus haciendas sin consentimiento de los abades de Cardeña, ni traspasarlas á otro señorío. Por la concesion de esta licencia habian de pagar una veintena al abad. Esta es la ley de amortizacion á la letra: pues

el abad y su monasterio se subrogaron para concederla en el derecho que antes egercia la Corona.

64 II. Que ningun privilegiado, conde, príncipe, caballero, ciudadano, ú otra alguna persona tuviese allí palacio, casa, ó heredad, ni ninguno se la pudiese vender ni ellos comprar, porque no pare en perjuicio del monasterio. Esta indemnidad es el fundamento de todas las leyes prohibitivas de amortizacion antiguas y modernas de esta naturaleza.

65 III. La tercera cláusula es muy notable: Item ordeno, que si alguno de vuestros vasallos así clérigos como legos, (*son palabras literales traducidas del privilegio latino*) muriere sin hijo legítimo, podais tomar todos sus bienes, muebles y raices, como si fueran propios, excepto que puedan mandar por su alma la tercera parte de un maravedí. Ya sabe el instruido que habia maravedís de oro para no tomar este permiso como ahora suena, como lo puede ver en el tratado del señor Cantos. En esta cláusula se reconoce que los bienes patrimoniales de los clérigos estaban en todo igualados á los de seglares en la contribucion y en el reconocimiento del señorío y jurisdiccion Real, segun lo califica la cláusula *vuestros vasallos, asi clérigos como legos.* Esto se comprehenderá con toda claridad leyendo otras dos cláusulas del mismo Fuero, privilegio de Villafria, que dicen así:

66 IV. Item mando, que los clérigos que viviesen en dichas villas, sirvan con lo que ahora tienen ó tuvieren, al monasterio de Cardeña y á vosotros::: porque no es razon que viviendo en vuestros bienes y haciendas, los defrauden el servicio legítimo, excepto en las cosas pertenecientes á la Justicia eclesiástica.

67 V. Item mando, que si los clérigos compran algunas posesiones en dichas villas, pechen por ellas y hagan todo lo que deban hacer, como los demas vasallos.

68 Esta última cláusula guia á demostrar la razon, por la cual se permitia á los clérigos particulares adquirir; y es porque les heredaban sus parientes, y en defecto de estos el Fisco ó donatario de la Corona por el derecho de mañería. Ademas estaban obligados á pagar el tributo por sus bienes raices, co-

mo los restantes vasallos pecheros, sin diferencia alguna. Conviene para entender los documentos antiguos estar en esta advertencia y práctica de aquellos tiempos en España, para no confundir los clérigos seculares con las manos muertas eclesiásticas; de que hay todavia una prueba constante en la inmemorial costumbre que cita la ley Real, de que los parientes *ab intestato* hereden á los clérigos como si fueren legos, y que los clérigos testen como seglares, sin ninguna diferencia.

69 Ni se puede llamar *anticuado* este privilegio de Cardeña; porque lo confirmó don Alonso el Sabio, y ademas es una declaracion del estado en que se hallaba la jurisdiccion y potestad Real en España respecto al clero el siglo XI en que fue expedido: estado en todo conforme al en que habian usado los godos las regalías mayores de la Corona. Estas costumbres duraban dos siglos despues, reinando don Alonso el Sabio, como lo acredita el acto de confirmarle; pero no es mucho cuando sustancialmente dispone lo mismo el fuero viejo de Castilla, segun se ha visto, y las leyes que publicó de la Partida el mismo señor Rey.

70 El famoso fuero de Sepúlveda, del cual viene la succesion troncal para conservar á beneficio público los bienes en las familias, distinguiendo entre el Clero Secular y las manos muertas, prohibe á estas toda adquisicion por título oneroso ó lucrativo, sin hablar de los clérigos sueltos. Designa las manos muertas con el nombre de *Cogolludos, y los que dejan el mundo.*

71 Los bienes de que trata son inmuebles, á los cuales llama raiz; y en el final de la ley les denomina con el dictado de *cosa*, que en otro sentido seria muy lato.

72 La explicacion antecedente está manifiesta en la rúbrica del capítulo XXIII, que dice *que non dé ome ninguno heredamiento á los de Orden.* Excluye tanto las últimas voluntades, como los contratos entre vivos en la cláusula: *Mando que ninguno non haya poder de vender, ni de dar.* Lo mismo repite en la final: *A vos mando, nollo* (no quiero) *de non dar á ellos cosa, ni de vender otrosi.*

73 Este Fuero no solo le reconocieron y confirmaron los antiguos condes de Castilla, sino tambien don Alonso VI, con

su muger doña Inés; y aunque no trae data, se sabe que este matrimonio se anuló el año de 1060; y así es anterior á esta época la confirmacion: que despues repitieron otros reyes hasta don Alonso el Sabio que le confirmó en Burgos á 10 de agosto del año 1279, no habiendo persona medianamente instruida de las fuentes originales de nuestro derecho, que ignore este Fuero, el cual se adoptó tambien en muchas partes de Aragon, señaladamente en los fueros de Teruel y Albarracin; porque la potestad Real en todos los dominios de España, entónces divididos, siempre se mantenia alusivamente al orígen de la monarquía Goda, de que todos derivaban, como lo prueba el *Fuero general de España*, concedido en Aragon con el nombre de *Fuero de Sobrarbe*, de *Fuero Viejo* en Castilla, ó de *Fuero antiguo* en Navarra. Sobre estos cimientos procedió la Legislacion succesiva en todos estos reinos, y aun en el de Portugal; siendo en aquellos fueros la variedad muy corta; de modo que en lo principal se pueden mirar como uno solo.

74 No es solo este monumento el que califica el uso de la regalía sobre los bienes raices seculares ó de Realengo: haile tambien para el reino de Toledo muy expreso de don Alonso VIII, Rey de Castilla, llamado de las *Navas;* su data en Alarcon, era de 1240, año de 1202, por el cual dice: "Atendiendo al daño de la ciudad de Toledo, y del agravio que de »ahí venia á la tierra, establecí con los buenos hombres de »Toledo, que ninguno de Toledo, hombre ó muger, pueda dar »ó vender su heredad á alguna Orden, salvo si quisiere darla, »ó venderla á santa María de Toledo, porque es la Catedral de »la Ciudad; pero de sus bienes muebles dé cuanto quisiere, se»gun su Fuero. La Orden que recibiere heredad dada ó toma»da, y el que la vendiere, la pierdan, y pase á los parientes »mas cercanos del vendedor."

75 Prosigue inmediatamente esta ley, concediendo facultad de amortizar á ciertas personas particulares en esta forma: Pero como yo condoné junto con Arnillo *(ha de decir* Concilio; *esto es, el Concejo ó Ayuntamiento de Toledo, el cual intervenia para prestar asenso á estas enagenaciones en manos muertas, por el interés público, junto con la autoridad Real)* á don

Gonzalo Peres de Torquemada, y á sus cuñados Pedro Armilles de Portugal, y Garci Perez de Fuentealmiguer, que dén sus heredades y bienes muebles á quien quisieren; á saber cuanto actualmente poseen; cuya concesion hice para sus hijos y nietos: concedo tambien que aquello que doña Luna antes de esta ley donó al monasterio de santa María la Real de Burgos con sus derechos, valga.

76 Continúa la ley: Mas el caballero forastero que tiene heredad en Toledo, ó la tuviere, se aveciude allí con los demas vecinos; y si no lo hiciere la pierda, dándola S. M. á quien se mantenga allí avecindado.

77 Esta ley se expidió por el canciller y notario mayor del Reino con las confirmaciones regulares de los prelados y ricos-hombres que formaban el consejo del Rey, é intervenian en estos actos.

78 San Fernando confirmó sus privilegios á Toledo y entre ellos el fuero antecedente de su abuelo don Alonso VII su data en Madrid á 21 de enero, era de 1260, año de 1222. Lo mismo hizo don Alonso el Sabio su hijo en 2 de marzo de la era de 1291, año de 1253. Estos dos Soberanos bastan para dar una autoridad irrefragable al fuero de don Alonso VIII. El primero se venera en los altares, y fue uno de los mas esclarecidos Reyes de la tierra. El otro aventajó á Justiniano en la sabiduría, con que estableció sus leyes. No solo confirmó el fuero de Toledo, sino tambien el de Sepúlveda, el fuero viejo de Castilla y el de Cardeña, que van citados. Con cuidado omitió Narbona la confirmacion de san Fernando para hacer su invectiva y declamacion con menos escándalo de los lectores. La buena fe es precisa en los hechos á riesgo de acreditarse por parcial el que cuidadosamente falta á ella. El privilegio de don Alonso VIII estaba inserto en las confirmaciones, y así no pudo dejar de verle en el manuscrito de donde dice Narbona haberle sacado.

79 No es menos relevante para demostrar el uso que nuestros soberanos hacian de su autoridad otro privilegio que don Alonso VI á 17 de diciembre de la era 1124, año 1086 de Cristo, concedió á don Bernardo arzobispo de Toledo, y á aquella iglesia primada; en el cual, ademas de varios bienes de que

le dona la propiedad, los liberta de tributos Reales, y á los demas que adquiera de los particulares: que vino á ser una licencia general de amortizacion ó facultad de adquirir raices con la prerrogativa de exencion de tributos, restringida á las adquisiciones del tiempo del mismo don Bernardo, que este es el genuino sentido de la cláusula: *Aut tu ab aliquibus adquisieris.*

80 ¿A qué fin libertar de tributos los bienes donados á la Iglesia, ó *adquirendos*, si la Iglesia estaba exenta de los tributos Reales? El Rey vino á determinar á la iglesia de Toledo por *manso* las heredades que le dona en esta concesion y todas las que adquiriese don Bernardo durante su pontificado. No debiendo creerse supérfluamente puesta esta cláusula, resulta que las tierras poseidas por las iglesias eran pecheras á no mediar privilegio Real, como se ha tocado en sus lugares, y este privilegio lo confirma.

81 Don Alonso VIII distinguió la Iglesia Primada de Toledo con la libertad de adquirir raices en lo sucesivo, extendiendo la licencia de amortizacion que don Alonso VI habia restringido al tiempo de don Bernardo, primer arzobispo despues de la recuperacion, en aquellas palabras: salvo si quisieren darla ó venderla *(heredad de raiz)* á santa María de Toledo, porque es la catedral de la ciudad. Con razon á la Iglesia Primada de la Nacion se distinguió en esta prerogativa de que jamas ha abusado, antes ha dado ejemplo de desinteres, aforando las tierras de donacion á seculares, sin mezclarse ni distraerse jamas en grangerias: ejemplo que generalmente ha trascendido á nuestras catedrales, colegiales y parroquiales del Reino.

82 El Fuero que el emperador don Alonso dió á Baeza para su gobierno, sirvió de modelo á otros de Andalucía. La primera regla era, que todos los *hijosdalgo, é labradores, un fuero é un coto hayan*: de manera que sin perjuicio de la nobleza todos pechasen del mismo modo; y es lo que aun todavía se observa en aquellas provincias, cuyos pueblos se reputan por lo mismo como de Behetría.

83 Consiguientes á este principio hay en este Fuero dos leyes sobre amortizacion, que aunque se citan comunmente no será inútil transcribirlas. Redúcense á prohibir las enagenacio-

nes en manos muertas, y el que hereden los bienes raices de los monges profesos; permitiendo á estos llevar el quinto de los muebles, y que lo demas lo hereden y recaiga en los parientes. Dicen así:

84 *Ninguno pueda vender ni dar á monges, ni á omes de Orden, raiz ninguna, cá cuem á ellos vieda su Orden de dar ne vender raiz ninguna á omes seglares; viede á vos vuestro Fuero, et vostra costumbre aquelo mismo.*

85 *El que entráre en Orden lieve con él el quinto del mueble, é non mas; é lo que fincare con raiz seya de los herederos; cá non es derecho, ne comunal cosa, por desheredar á los suyos, dar mueble ó raiz á los monges.*

86 Los clérigos seculares no están comprendidos en esta providencia conforme á la costumbre general del Reino, de que se ha tratado explicando el Fuero de Sepúlveda. El señor Obispo Sandoval afirma; que en su tiempo se observaban estas leyes todavía en Baeza.

87 Al reino de Córdoba dió san Fernando su conquistador en 3 de marzo 1241 su Fuero, en el cual hay un título ó capítulo expreso que prohibe la translacion de heredades de raiz en manos muertas, á semejanza del fuero de Toledo de don Alonso VIII. y casi con las mismas palabras, á saber:

88 "*Establezco y confirmo, que ningun ome de Córdoba, varon y muger, non pueda vender su heredat á alguna Orden, fueras ende á santa María de Córdoba, que es catedral de la Cibdat, mas de su mueble dé cuanto quisiere segun el fuero de la Villa; é la Orden que la recibiere comprada, ó donada piérdala; y el vendedor pierda los dineros, é hayanla los sus parientes los mas cercanos.*"

89 Los que miran la conquista como un título insuperable por sí solo para establecer estas leyes prohibitivas, como en tierra de Baeza, Sevilla, y Córdoba, ¿pueden dudar de la eficacia de estas, ni tolerar la inobservancia? ¿O quieren recurrir á la conquista sólo para impedir se ponga ley y regla en los paises de antigua donacion, con pretexto de haberlo omitido el Rey conquistador? Logrado este efecto pretenden otra especialidad, que es dejar la ley ilusoria, donde se puso al tiem-

po de la misma conquista. Degemos á los imparciales las reflexiones que resultan de estos modos encontrados de discurrir contra la regalía. La oposicion misma de sus discursos basta para confundirles delante de personas ilustradas.

90 No es menos demostrativo de esta regalía el privilegio que el señor Rey don Alonso el Sabio despachó á la ciudad de Cuenca, sus aldeas y vecinos, en Sevilla á 11 de agosto era de 1306 año 1268, confirmándoles todos sus términos con diferentes franquezas para fomentar aquella poblacion, y entre ellas hay una cláusula, que es la del caso, dirigida á conservar en los vasallos seculares todas las haciendas raices ó de realengo, que es lo mismo, imitando lo que disponen los fueros de Valencia; conociéndose con el dictado de realengo los bienes de seglares pecheros y contribuyentes, y dice así:

91 "Otrosí mandamos y defendemos que ningun Realengo »non pase á Abadengo, ni á omes de Orden ni de Religion »por compras, ni por mandamientos, ni por cambios, ni en »ninguna manera que ser pueda, sin nuestro mandato." Esta última cláusula *sin nuestro mandado*, es la que verdaderamente equivale á la licencia de amortizacion, cuando por justa causa conviniere concederla; cuya concesion reservó en sí S. M., como lo hizo tambien este mismo señor Rey en la confirmacion que en 1269 despachó á Baeza, y sus vecinos.

92 Las leyes, atendiendo á que el tributo que de los bienes raices cobra el Soberano y los demas fueros y jurisdiccion en ellos, forman el nervio del Estado, y de la Soberanía, distinguen entre los bienes de raiz, que los clérigos seculares compran para sí; y en estas compras no ponen la menor duda, ni dificultad, ejecutándolo conforme á las disposiciones Reales; así porque los clérigos debian pagar durante su vida los tributos segun la costumbre general de España, que consta del tiempo de don Fernando el Magno: como porque con su fallecimiento pasaban á los herederos ó parientes mas cercanos del mismo modo que si fuese seglar, ó lego el poseedor.

93 Si tales bienes de raiz en defecto de parientes, ó de herederos nombrados, enteramente pasaban á las iglesias á que estuviese adicto el poseedor, la Iglesia debia suceder en tal ma-

nera, que si aquella heredad habia sido de omes, que pechaban al Rey por ella, la Iglesia sea tenida de facer al Rey aquellos fueros, é aquellos derechos, que facian aquellos cuya fuera en ante, é darla á tales omes que lo fagan: é esto porque el Rey non pierda su derecho, é la Iglesia haya su derecho en aquellas heredades; é desto avemos ejemplo de nuestro señor Jesucristo cuando dijo á los judíos, *que diesen á César su derecho, é á Dios el suyo* (a).

94 Este es el que propiamente se conoce con el dictado de *derecho de indemnidad* á favor del erario de las nuevas adquisiciones adoptado no solo en las leyes de Partida, sino tambien por todo el orbe Católico. En esto se fundaron los reyes de Aragon para sujetar en sus dominios á contribucion las adquisiciones de manos muertas por la Seynoría general.

95 Solo se exceptúan en las leyes de Partida de la responsabilidad á tributos, los bienes de dotacion y fundacion, y los de las iglesias arruinadas, para repararlas; cá las heredades que les dieron para mantenerlas, non deben por ellas pechar. Finalmente exceptúan las haciendas donadas por los reyes: *Fueras ende aquello que estos señores tovieren para sí señaladamente*, que quiere decir que paguen solamente los derechos que hubiese reservado para la Corona al tiempo de hacer las donaciones.

96 A excepcion de estos casos vuelve á repetir la ley contra las adquisiciones de manos muertas, la regla de que contribuyan. Mas si por aventura la Iglesia comprare algunas heredades, ó ge las diesen omes, que fuesen pecheros al Rey, tenudos son los clérigos de le facer aquellos pechos, é aquellos derechos que habian á cumplir por ellas aquellos de quienes las ovieron.

97 Si las manos muertas no satisfacen los pechos por razon de las nuevas adquisiciones, en lugar de confiscarles la hacienda de raiz pechera ó tributaria, presupone la ley que los señores pueden apremiar á los clérigos que las tovieren, prendándoles fasta que lo cumplan.

(a) *Ley 53. tit. 6. Part. 1.*

98 Estas disposiciones constantes de nuestras leyes no dejan duda en que los bienes que por nuevas adquisiciones salian de vasallos legos, no se pueden substraer de la contribucion; y aun para los de fundacion ha sido mediante la disposicion de las leyes Reales, ó de las donaciones particulares, equivaliendo uno y otro á la asignacion del antiguo *manso* en otras provincias.

99 Sentada la doctrina de las leyes del Reyno acerca de los tributos sobre bienes raices que pasan á las Iglesias y manos muertas en las adquisiciones de las tales haciendas, no es menos clara la autoridad que las mismas leyes presuponen para que S. M. pueda prohibir las citadas adquisiciones. E en esta manera (con la sujecion referida á tributos), puede dar cada uno de lo suyo á la Iglesia cuanto quisiere; *salvo si el Rey lo oviese defendido por sus privillejos, ó por sus cartas.*

100 De suerte que la facultad de adquirir á los privilegiados, siendo una concesion temporal de la soberanía, está sujeta en caso de abuso á la suma moderacion del Príncipe, como materia temporal, y solo tendria reparo cuando el estatuto ó ley prohibitiva fuese absoluta y general, sin causa para todo género de bienes, y sin temperamentos algunos, ni utilidad pública.

101 En el mismo sentido caminan uniformemente las leyes y fueros que se han citado, y otros muchos que podrian todavía añadirse, y que son ociosos, atendidas las leyes de las córtes de Nájera y Benavente, de don Alonso VII, y don Fernando II, para Castilla y Leon; la que en Alarcon dió para Toledo don Alonso VIII, y para Cuenca, Córdoba y Sevilla san Fernando III, y su hijo don Alonso X, ó el Sábio.

102 Tan sentada era y general en todo el reino de Leon y Galicia esta regalía, que en la citada era de 1267, año de 1229, el propio don Alonso IX, Rey de Leon por el mes de abril en el Fuero que dió á la villa de Cáceres, y su tierra, entre otras cosas previno que si en su distrito algun vecino diere, vendiere, ó empeñase, ó de cualquiera modo traspasase alguna heredad, tierra, viña, campo, casas, plazas, huertos, molinos, ó por abreviar, alguna hacienda de raiz á algunos frai-

les, el concejo le tome cuanto tenga, y á los frailes lo que les hayan entregado; y todo lo que apliquen á beneficio del concejo, si se probare (la tal enagenacion en fraude del Fuero) y si no se probare, el denunciado se justifique con cinco testigos.

103 Añade seguidamente el mismo Fuero, que si quisiere dar á los regulares algo cualquier vecino, que lo haga de sus bienes muebles, pero de los raices que no pueda hacerlo, y permite solo dejar heredar á los vecinos, á los clérigos *(seculares)*, ó á las Iglesias *(se entienden las parroquiales)* y cofradías de Cáceres; pero que á extraños no valga la manda.

104 Este Fuero le confirmó san Fernando su hijo y succesor por privilegio despachado en Alva de Tormes á 12 de marzo, era 1269, año de Cristo 1231. Por él se entienden las reservas puestas á la órden de Santiago en su licencia general de amortizacion para el reino de Leon, sobre que no adquiriese entre otros efectos de *junioribus Realengis* (que eran las conquistas que iba haciendo el Rey de Leon por Estremadura) sin preceder permiso Real. La razon de esto pudo consistir en que la Orden de Santiago disputó á este mismo Rey la pertenencia de la villa de Cáceres.

105 Si se lee atentamente el fuero de Cáceres, se encuentra haber adoptado el legislador casi literalmente las propias causales que contienen los de Sepúlveda y de Baeza para fundar la razonable causa de restringir á las personas de Orden y manos muertas la libertad indefinida de adquirir. A la verdad esta desigualdad hizo gran impresion en nuestros antiguos reyes, conociendo que de subsistir vendrian las manos privilegiadas á levantarse con las haciendas raices de legos á cierta progresion de tiempos. El efecto ha demostrado ser fundada tal consecuencia é ilacion.

106 Como los clerigos seculares no adquirian directamente para sus iglesias, no se les impidió en Leon ni en Castilla poseer ni admitir raices, porque sus parientes tenian derecho de heredarles, y ellos la precision de instituirles.

107 La exencion de tributos de los bienes raices no la tenian los clérigos seculares hasta las cortes de Guadalajara del

año de 1390, en las cuales, aunque de los bienes patrimoniales y de los beneficios que poseyesen fueron exceptuados por entonces de pagarlos, se limitó esta exencion para que no tuviese lugar en los bienes que comprasen de nuevo responsables á pechos, tributos ó imposiciones; pues debian pasar á ellos con esta carga.

108 Tambien se les concedió que no pagasen de los bienes que comprasen de personas exentas, *salvo si rematare pecho*, esto es, que extinguiese la casa ó hacienda del pechero; porque entonces privaba á la Corona de los servicios personales que hacia el vendedor: á que quedaba este imposibilitado sin bienes. "E si el clérigo (continúan las cortes) comprare »del todo á *fumo muerto* todas las heredades que un pechero »oviese en una aldea; este clérigo que tal cosa hiciere peche »por las heredades segun pechaba el labrador de quien las »compró (a)."

109 Las ventas á *fumo muerto*, de que se trató en estas cortes y en otras leyes antiguas del Reino, han sido el medio mas eficaz de despoblarle. Para mantener los romanos en las colonias á los nuevos pobladores, y que no pensasen desde las provincias en volver á Roma, se les obligaba á vender sus bienes raices al tiempo de partir á lo que se llamaba *emigrare*; y si no lo vendian los vindicaba el Fisco para quitarles toda esperanza de regreso.

110 Esta declaracion y concesion fue hecha con motivo de pretender el brazo eclesiástico que el señor don Juan I en aquellas cortes declarase una absoluta libertad de tributos á los clérigos por razon de sus haciendas; conforme á la inteligencia extensa que los decretalistas modernos iban dando á la exencion del clero. Por la verdad aquella declaracion prueba el ejercicio de la autoridad Real en esta materia, y que las iglesias y manos muertas observaban las leyes de las cortes de *Nájera* y de *Benavente*, porque las del Estilo son poco anteriores al reinado de don Juan I, y se remiten á las actas de ambas cortes.

111 Las Ordenes y demas manos muertas para poder ad-

(a) *Crónica de don Juan el I. cap. 2.*

quirir, procuraban por estos tiempos obtener en Castilla y en Leon licencia Real ó confirmacion de lo que les dejaban los legos, á diferencia de los clérigos seculares, á los cuales les era libre la adquisicion; y aun en Valencia se declaró así en los fueros sucesivos, segun aparece de su série.

112 *Don Fernando García y doña Milia Manrique* vendieron á la Orden de Santiago y á su Maestre *don Pelez Perez Correa* varios bienes en precio de 203 maravedís alfonsíes ó de oro en el año de 1258.

113 Para que tuviese efecto esta venta, acudieron los contratantes al señor Rey don Alonso el Sabio, que á continuacion de ella dió su Real asenso por estas palabras: *Otorgo de facer cumplir, é tener este pleyto, ó contrato.*

114 De esta naturaleza se pueden producir gran número de instrumentos, privilegios, y cartas Reales, en que las Iglesias y Ordenes presentaban á nuestros reyes los contratos de sus adquisiciones, ajustados con los de particulares ó provenientes de ellos, para que concediesen su aprobacion Real ó confirmacion, que es lo que hoy se conoce con el nombre de *letras de amortizacion*, y todo es uno en el efecto.

115 Tampoco eran exentos de tributos sus bienes, salvo de los que exceptúan las leyes de Partida. Por esta razon la Orden de Santiago en la era de 1226, año de Cristo 1188, para eximirse del pedido por sí, y sus Collazos en Castilla, necesitó expresa exencion de don Alonso VIII, y aun sobre esto hay varias declaraciones Reales á solicitud de las cortes.

116 Las leyes para detener la usurpacion de la jurisdiccion Real é impedir que los bienes de realengo no pasasen á abadengo, conforme al espíritu de las cortes de Nájera y de Benavente, fueron firmemente mandadas guardar por el señor don Alonso el XI en cortes en Valladolid de la era 1383 declarando por nulas tales adquisiciones.

117 El señor Rey don Pedro su hijo, entre otros muchos ordenamientos útiles para reformar los abusos de su Reino, renovó en las cortes celebradas tambien en Valladolid en la era 1389, la misma ley de las cortes de Nájera.

118 Lo mismo mandó observar en los lugares de Behetría

y Solariego en aquellas cortes, concediendo facultad á los naturales de las Behetrías y á los señores de los lugares solariegos para que pudiesen por su propia autoridad ocupar las haciendas de raiz vendidas ó trasladadas en manos muertas contra su interes, y lo dispuesto en las cortes de Nájera citadas.

119 Los ricos-hombres y señores de vasallos, en lo de Señorío, tenian de muy antiguo el mismo constante uso de impedir las adquisiciones privilegiadas absolutamente, á no preceder asenso y consentimiento suyo para preservar como donatarios de la Corona la percepcion de sus pechos y tributos.

120 Para poder adquirir bienes raices en Alfaro la Orden de Calatrava, obtuvo permiso de Garci Lopez y doña Inglesa; como señores temporales de aquella ciudad, entonces villa, en la era de 1241, año de Cristo 1203, que es una especie de amortizacion, De que se acredita la semejanza de nuestras leyes y costumbres españolas, con las facultades que los señores Baronales ejercian en Francia y otras partes en lo antiguo.

121 El motivo de haberse introducido en tantos bienes raices por aquellos tiempos las manos muertas, consistió en la gran mortandad que ocasionó la peste en el Reino, y aun en toda la tierra conocida. De esta epidemia murió el mismo don Alonso el XI sobre Algeciras, viernes 26 de marzo de la era 1388, y de Cristo 1350. Son notables las quejas que los pueblos y Ricos-hombres dieron en aquel reinado de esta conducta de algunas manos muertas; lo cual contribuyó á la gran despoblacion que España padeció durante aquella larga calamidad, de que hay memoria en los escritores antiguos. Los árabes la denominaron por sus estragos la enfermedad horrible, y los nuestros la mortandad.

122 Las Ordenes militares en sus Fueros de poblacion hacian estas mismas leyes prohibitivas, conforme al fuero de Sepúlveda, de que sus vasallos no pudiesen vender en persona privilegiada susbienes. Esta es la constante jurisprudencia fundamental de todo el reino, hasta que las guerras civiles suscitadas por don Enrique, conde de Trastamara, á su hermano el Rey don Pedro, pusieron las leyes en confusion, cuyo desorden duró hasta los reyes Católicos, que aunque atajaron mu-

chos no tuvieron tiempo para remediarlos todos.

123 En el reinado de don Juan II estaban ya olvidadas las mejores reglas económicas del Estado: y el patrimonio Real desde Enrique II, su bisabuelo, habia ido arruinándose casi enteramente. Así no fué dificil á las manos muertas adquirir, de autoridad propria, *bienes de realengo de los vasallos, pecheros y contribuyentes, ni de Behetrías y Solariego*, sin embargo de las prohibiciones contenidas en las córtes, leyes generales y Fueros de todo el Reino que se han citado

124 En 13 de abril de 1452 creyó aquel monarca ser medio de evitar los daños que las adquisiciones de manos muertas ocasionaban al Patrimonio Real, establecer ley por la cual los legos que enagenasen en la Iglesia, sobre la alcabala fuesen obligados á pagar la quinta parte del precio de los bienes vendidos á personas exentas de la jurisdiccion Real, anejando é incorporando en su Real Patrimonio esta quinta parte, é imponiéndola á mayor abundamiento sobre las mismas tierras para que pasase con esta carga: *En tal manera que no puedan pasar ni pasen* (las heredades y bienes raices) *sin la dicha carga y tributo.*

125 Esta disposicion no impedia directamente que los legos contribuyentes enagenasen sus bienes raices en manos muertas: su objeto terminaba únicamente á indemnizar el erario Real por virtud de la quinta parte del valor de las heredades y bienes raices que pasasen á manos muertas, de la diminucion en la alcabala que adeudarian en las ventas succesivas, permaneciendo en el libre comercio. En Valencia se paga un tercio del valor por derecho de amortizacion á la Real Hacienda, ademas de quedar el eclesiástico poseedor sujeto á todas las cargas Reales y vecinales: de que se infiere que no era exorbitante la cuota impuesta por don Juan II en la citada ley del Ordenamiento, ni sin justa causa.

126 El Fuero de Vizcaya es uno de los mas recomendables de nuestro derecho municipal, y un resto apreciable de las leyes generales antiguas de la Nacion, si bien se reflexiona su contexto, el cual guia en parte á conocer la utilidad que traeria al Estado extender la sucesion troncal.

127 Reduciéndonos á la materia de que se trata y prescindiendo de las demas, distinguen las leyes de aquel Fuero dos

clases de bienes ó haciendas de raiz. La una consiste en las heredades tributarias á la Corona en el derecho de cien mil maravedís de los buenos, de que hay un título entero en este Fuero.

128 Para evitar que la Corona no perdiese esta contribucion ni menguasen los contribuyentes, ni á estos les recreciese la parte de los que vendiesen ó desamparasen la casería ó bienes censuales ni recayese en franco su desfrute, ordena la ley del Fuero que no los desampare el poseedor ni se permita despoblarlos ni asolar las casas, dando orden al prestamero para hacerlo observar, y término. En caso de negligencia suya ó del teniente, se devuelve la jurisdiccion al corregidor de Vizcaya. Todo esto prudentemente precave el perjuicio de las ventas á *fumo muerto*, para que no se desamparase ningun solar en Vizcaya de los tributarios ó censuales.

129 Con el mismo objeto prohibe la enagenacion voluntaria de estas haciendas y casas tributarias, pena de perderlas caso de contravencion, y el comprador el precio; pero permite las puedan dejar sus poseedores á uno de sus hijos, segun que hacen et usan los moradores de las casas, et caserías de lo infazonasgo con el dicho cargo del dicho censo.

130 Por deudas del poseedor tambien es permitida la venta; pero con la calidad de que vaya unida é incorporada indivisiblemente toda la hacienda. De manera que la mutacion de dominio subroga un nuevo dueño en lugar del antiguo, con lo cual ni la poblacion ni la contribucion padecen perjuicio.

131 El estilo del infanzonasgo es el mismo por lo tocante á las haciendas; y eso hace ver que todas las tributarias en Vizcaya no pueden pasar en manera alguna á manos privilegiadas ni aun dividirse, permaneciendo en igual número de caseros, subrogándose unos en lugar de otros.

132 Por consiguiente las manos muertas no pueden por título lucrativo adquirir estas haciendas tributarias, ni por venta; porque por esperiencia se ha visto (son palabras del Fuero) que enagenando se disminuyen las tales caserías, y el Rey recibe perjuicio en su censo y renta; et si alguno de fecho vendiere tal parte de casería ó tierras, que no vala, y el que las comprare haya perdido el precio que por ello dió, y torne al

que succediere en la casa y casería todo lo que así comprare sin recibir el dicho precio que dió y pagó por ella.

133 En esta generalidad de prohibicion y mutacion de personalidad, se incluyen las manos muertas; y resulta que ni en los bienes censuales sujetos á la contribucion de los cien mil maravedís del señor de Vizcaya, ni en los de la tierra llana (á que llama infanzonazgo) pueden en Vizcaya tener entrada las adquisiciones privilegiadas de iglesias ó comunidades.

134 Los demas bienes alodiales de raiz en Vizcaya, están con no menor talento preservados á beneficio de las familias seculares, ya la enagenacion de ellos se intente por título oneroso ó lucrativo, ó por subasta judicial.

135 En las ventas de raices se dá retracto á los parientes que quieran tantearle, que todos son medios de evitar salgan de la familia.

136 Se ha de pregonar la venta en la ante-iglesia al tiempo de la misa conventual, y compareciendo los propinquos (cercanos) parientes, se deben tasar los bienes por peritos de ambas partes.

137 Y como el precio puede ser crecido, escediendo de mil maravedís, hasta cuya cantidad se debia pagar en contado; de ahí arriba cumple el retraente con pagar el tercio luego que se le notifique la tasa; el otro tercio á seis meses, y el resto dentro del año, dando fiadores desde luego para cumplirlo.

138 Está prohibida toda venta fuera de la familia, conocida en estas leyes con el título de *profincos*, siendo oculta y sin darse los llamamientos en la Iglesia para que venga á noticia de los parientes y puedan usar del rescate ó tanteo. Por este modo no es regular recaigan en manos muertas las propiedades por título oneroso.

139 Si la heredad de raiz se diere en empeño ó á carta de gracia, ó lo que es lo mismo con *pacto de retrovendendo*, tienen igualmente los parientes por prerogativa de grados el tanteo, y de plazo para intentarle año y dia; á diferencia de las leyes de Toro que le ciñen á nueve dias, con entrega del precio, y no fijan medios, para que la venta venga á noticia de los parientes precisamente. Nuestras leyes antiguas favorecian mas á las familias y con término competente para pro-

porcionar el rescate ó tanteo, siendo bastante riguroso el que los nueve dias corran contra los ignorantes de la venta.

140 Por donacion tampoco se puede transferir el dominio de los raices en extraño; y solo de los muebles, respecto de transversales, tiene libertad de donar libremente lo que le parezca al donante, y de la raiz puede disponer del quinto por su alma en perjuicio de los transversales, y no mas.

141 Lo mismo está dispuesto respecto á las últimas voluntades, con declaracion que del quinto se deben deducir el funeral y los legados precipuamente.

142 *Abintestato* está reglada la misma sucesion troncal, defiriendo los bienes derivados por línea paterna y materna á aquellos parientes de donde dependen los tales raices ó troncales, con la diferencia de que en el caso de *abintestato* no se deduce quinto.

143 Por regla general cuando tiene lugar la manda del quinto de los raices por el ánima, establece el Fuero de Vizcaya que si hubiere bienes muebles que montaren el quinto, no se entienda en los raices, con el fin de mantener siempre la posesion y conservacion de ellos en los seglares y sus familias. Las deudas tambien se deben pagar de los bienes muebles antes que de la herencia de raiz. El Fuero de Sepúlveda prohibia la venta de las heredades á forasteros, y estimaba la sucesion troncal con el mismo fin que el de Vizcaya.

144 Tratando de esta materia el excelentísimo señor conde de Floridablanca, siendo Fiscal del supremo Consejo de Castilla en su respuesta del expediente de Cuenca, establece sus principios de un modo tan delicado, erudito y sucinto, que no puedo menos de trasladar su doctrina y autoridad al pie de la letra.

145 "A la verdad, *decia este docto y profundo jurisconsulto*, á la verdad, la legislacion temporal en todo lo necesario ó conveniente al Reino, su conservacion y aumento, es cualidad tan esencial de la soberanía, que seria destrozarla si se intentase disminuir en lo mas mínimo.

146 "Ahora se ha de considerar que las leyes no solo se hacen para remediar daños, sino principalmente para precaverlos. Seria imperfectísima la providencia del gobierno civil y su cons-

titucion, si para la publicacion de una ley que mirase á precaver algunos perjuicios del Estado, hubiese de esperar á padecerlos.

147 El señor Covarrubias, eclesiástico doctísimo, Obispo, Padre de un Concilio general, gefe del Consejo y varon de inculpable vida, solo requiere que sea conveniente á la República, su régimen y tutela, el estatuto que impida la adquisicion de cierto género de bienes á las iglesias, para ser lícito; y lo apoya con la opinion de otros autores graves.

148 En la medicina del cuerpo político como en la del cuerpo humano, no solo se ha de tratar de la curacion de la enfermedad actual, sino del régimen, y de precaver la futura ó la inminente.

149 Lo que conviene exâminar es, qué cosas se deben apartar ó precaver para conservar la salud pública, y evitar sus detrimentos. La experiencia de lo que daña y aprovecha, es la maestra que enseña lo que se ha de hacer y prohibir; y cuando las precauciones suaves y paliativas no bastan á establecer el régimen, hay necesidad y obligacion de usar de medios fuertes y radicales.

150 Todo esto conduce para discernir cuál ha de ser aquella necesidad grave y urgentísima ó extrema, que requieren algunos dictámenes para la ley de Amortizacion, suponiendo en este caso la potestad del Príncipe para establecerla.

151 Si la necesidad ha de ser cuando ya las manos muertas hayan adquirido tantos bienes, que flaco, débil y casi exânime el cuerpo del Estado, esté próximo á su destruccion: la ley entonces, cuando mas, podrá dejarle en aquella constitucion arriesgada y enferma en que le encuentre; pero no podrá restituirle el vigor sin nuevas substancias que le fortifiquen y restablezcan.

152 La extraccion de estas substancias no podria hacerse sino despojando á las manos muertas que las habrian adquirido; y en tal caso seria mucho mas violento y odioso el remedio.

153 Los miembros y familias destruidas hasta esperar la última necesidad, entendida de este modo, tampoco se podrian reponer; y la convalecencia del Estado seria casi imposible, ex-

poniéndole entre tanto á ser la víctima indefensa de sus enemigos.

154 Por tanto, para estimarse la necesidad por gravísima, no se ha de atender á que el cuerpo político esté ya deshauciado, sino á que verdaderamente haya enfermedad grave y habitual, ó riesgo que pueda llevarse al extremo; y que para contenerle no haya bastado género alguno de remedios y providencias.

155 No es lo mismo lo extremo y gravísimo de la enfermedad que la necesidad del remedio. Necesidad extrema y gravísima de un remedio fuerte la hay, cuando otros ningunos han bastado, y cuando sin embargo de ellos subsiste el mal con riesgo de agravarse y destruirse el cuerpo: no es metafísica esta precision, sino palpable, material y de bulto en lo moral, y en lo físico.

156 ¿Quién podrá negar que hay enfermedad en la materia que se trata? ¿Que es antigua y arriesgada? ¿Y que no han bastado innumerables remedios para contenerla?

157 Lo que consta de las leyes antiguas de España, y de sus fueros particulares: lo que han dicho y clamado las Córtes: lo que han escrito personas doctas y graves, seculares, eclesiásticas y religiosas: lo que se halla establecido en casi todos los reinos y repúblicas de la Europa, está ya muy ponderado en las alegaciones y escritos fiscales que se han extendido con singular ingenio, erudicion y doctrina."

158 Pero ha observado *(el mismo señor Fiscal)* que en las mismas leyes eclesiásticas, y en la conducta del Clero hácia las manos muertas, está comprobado el daño; y que no han bastado, ni los remedios que se coligen de las disposiciones canónicas, ni los que ha promovido la potestad temporal.

159 Seiscientos años ha que el Papa Alejandro III, exhortaba á los monges del Cister se abstuviesen de varias adquisiciones, contentándose sus casas en los términos que les estaban constituidos; y su Epístola decretal está recopilada en la coleccion vulgar del derecho Canónico.

160 En otra Decretal del mismo Papa, excitado de las quejas frecuentes que se daban por diferentes personas eclesiásticas contra aquellos monges por sus adquisiciones, y por la exen-

cion de diezmos que pretendian de ellas, se los mandó pagar, ó transígir; dando por razon que cuando la Iglesia Romana les habia concedido sus privilegios, eran tan raras y pobres las abadías de su Orden, que de ello no podia resultar escándalo; pero que ya se habian aumentado y enriquecido tanto con posesiones, que muchos varones eclesiásticos no cesaban de quejarse.

161 Las quejas continuaron de modo que los mismos religiosos del Cister, amonestados de Inocencio III, hicieron la famosa constitucion, aprobada en el Concilio general de Letran del año 1215, en que se prohibieron comprar posesiones de que ántes se pagaban diezmos á las Iglesias excepto para nuevas fundaciones; y esto con sujecion al pago de dichos diezmos: Constitucion que el Concilio extendió á los demas Ordenes religiosos para evitar igual daño.

162 No pareció al Concilio que bastaban estos remedios, y se tomó el de prohibir que en adelante se fundasen mas Ordenes religiosas que las que existian, supuesto que en ellas podia cualquiera lograr el efecto de su vocacion.

163 Todavía no bastó esta prohibicion conciliar, y fué preciso repetirla en el segundo Concilio general de Leon, celebrado en tiempo de Gregorio X, año de 1274; revocando la desenfrenada multitud de Ordenes religiosas (son palabras de esta sagrada y general Asamblea de la Iglesia), que se habian introducido, dejando solo existentes las cuatro mendicantes, y prohibiendo que las que se trataban de extinguir adquiriesen casas y posesiones, ni recibiesen ó admitiesen á la profesion religiosa á persona alguna.

164 Sin embargo continuaron las quejas del Clero; pues con motivo de la libre eleccion de sepultura, concedida á los fieles en las Iglesias de los exentos, y la facultad de estos para administrar el sacramento de la Penitencia, precedida la licencia de los ordinarios, se experimentó que los legados pios, y otras utilidades y adquisiciones, se dejaban comunmente á este genero de manos muertas; y de aquí dimanó, que al fin del siglo XIII, se expidiese por Bonifacio VIII una Constitucion, en que mandó se sacase para los presbíteros parroquia-

les la cuarta, ó porcion canónica de cualesquiera cosas que se dejasen á los regulares y fuesen donadas en la enfermedad de que muriese el donante, directa ó indirectamente para cualesquiera usos, aunque fuesen de los que hasta entónces no se hubiese exigido ó debido exigir por derecho ó costumbre tal porcion, alterando con esto la exencion que de ella tenian los legados para fábricas, culto y otros.

165 No solo fué confirmada y renovada esta Constitucion por Clemente V, en el Concilio de Viena, sino que tambien se mandó en él á los exentos, que cuando asistiesen á la confeccion de testamentos, no retraxesen á los testadores de las restituciones debidas, ni de las mandas á sus iglesias matrices, ni procurasen que á ellos, ó sus conventos, en perjuicio de otros, se les hiciesen legados, ó aplicasen los débitos ó restituciones inciertas.

166 Reiteráronse estas providencias en el concilio general de Constancia, entrado el siglo XV, con motivo de la repeticion de quejas del Clero, que representó, entre otras, que algunos regulares sugerian á los testadores secretamente que hiciesen legados á ellos y no á los curas, y que se sepultasen en sus conventos.

167 El mismo Concilio prohibió á los mendicantes que en particular ó en comun retuviesen los bienes inmuebles que se experimentaba tener muchos de ellos, y mandó que los vendiesen, viviendo conforme á su instituto.

168 Así continuaron las cosas, siendo el Clero y sus prelados mas ilustres los que hacian frente á la extension y adquisiciones de este género de manos muertas; y en nuestra España aquel ornamento de la Nacion el gran cardenal don Pedro Gonzalez de Mendoza, al fin del citado siglo XV, se negó absolutamente á conceder licencias para fundar monasterios, defendiéndose con que habia muchas fundaciones en todas partes dañosas á los pueblos que las sustentaban.

169 En el siglo XVI el santo concilio de Trento, sin embargo de que estimó ser conveniente conceder ó permitir á las religiones que poseyesen bienes raices, con la calidad de señalar en cada monasterio aquel número de personas solamente,

que se pudiesen mantener con sus propios réditos ó limosnas acostumbradas, segun sus diferentes institutos, reconoció tambien que habia daño en las adquisiciones; y para evitarlo no solo ciñó la facultad de hacer las renuncias á los dos meses inmediatos á la profesion, sino que antes de ella prohibió á los padres, parientes y curadores de los novicios, dar alguna cosa de sus bienes á los monasterios, fuera de la comida y vestido, imponiendo censuras á los que diesen ó recibiesen alguna cosa.

170 El clero español (para no recurrir á tiempos mas antiguos) en el mismo siglo XVI en que se celebró el Tridentino, impulsó al señor emperador Cárlos V. para obtener de la santidad de Paulo III Bula expedida en 1541 para reducir las exenciones de los diezmos de los regulares en el reino de Granada á la disposicion del derecho comun, ocurriendo por este medio al perjuicio que se experimentaba con la extension de sus adquisiciones.

171 Por todo aquel siglo y el pasado repitió el Clero sus precauciones y súplicas á los papas y los reyes para contener los daños que recibia con la extension y adquisiciones de los exentos; y de aquí provino moderar Gregorio XIII los privilegios de los mendicantes: repetir Paulo V en 1609, precediendo oficios del señor Felipe III, lo mandado por Paulo III para el reino de Granada: derogar Clemente VIII la exencion de diezmos que pretendian las beatas y terceras de las Ordenes, y los caballeros del Thao de san Juan: reformar Leon XI y Urbano VIII igual exencion de los jesuitas, y alterar otros muchos papas en ambos siglos XVI y XVII los privilegios exentivos de las Clarisas.

172 Los expedientes así generales como particulares que el clero de España ha promovido en la congregacion del Concilio para moderar las exenciones de diezmos, fundándose en el daño que ocasionaban las adquisiciones excesivas, son notorios; y en nuestros dias han obtenido algunas iglesias bulas de moderacion, entre las cuales merecen atencion las expedidas á instancia del clero de Pamplona y de Barbastro en el reino de Aragon.

173 La Congregacion general del clero de estos reinos te-

nida desde el año de 1664 hasta 1666, acordó en diferentes sesiones reclamar en Roma los privilegios de exencion, pidiendo su revocacion en nombre de todo el Estado eclesiástico, por el excesivo perjuicio que causaban, y los crecidos caudales que habian adquirido con ellos las religiones y diminucion de las rentas decimales.

174 En las concordias de subsidio y excusado últimas, pactó el Clero, como en otras anteriores, que S. M. interpusiese sus oficios con su Santidad para que las religiones, que ademas de las posesiones de su ereccion y dotacion han adquirido haciendas en estos reinos, y las van adquiriendo de dia en dia, mande su Santidad que deben pagar los diezmos de todas las que nuevamente hubieren adquirido.

175 Pudiera formarse un larguísimo catálogo de recursos y quejas del Clero y de sus providencias sobre estos puntos, si no fuese ya demasiado prolija y fastidiosa esta respuesta; pero para comprobar el dictámen del mismo Clero y de sus prelados en estos siglos últimos, no hay mas que reconocer los sínodos de cada diócesis, donde se hallarán atestiguados los daños, y tomadas varias precauciones para el remedio.

176 En Roma se ha conocido tambien del mismo modo el exceso de las adquisiciones; y para no repetir lo que ya está escrito basta leer lo que á fines del pasado siglo escribia el cardenal de Luca, testigo irrecusable en estas materias por el lugar de su nacimiento y educacion, doctrina, dignidad y afeccion á los principios del foro Romano. Para probar este escritor *in sensu veritatis* la justicia de una decision de la Rota, pronunciada á favor de los parientes del fundador de un fideicomiso contra una mano muerta, propuso por fundamento final y concluyente, que por las adquisiciones nimiamente dilatadas que hacian los lugares pios irrevocablemente, el uso de los tribunales habia introducido con razon á favor de la República, que *in dubio* se debia pronunciar contra tales manos muertas.

177 Si esta ha sido la conducta del Clero hácia las manos muertas hasta el tiempo presente cuando se ha tratado de sus intereses, ¿cómo se puede justamente decir que los discursos en cuanto á amortizacion y preservacion del estado tem-

poral, se fundan en supuestos voluntarios y que no tienen vigor en el estado actual de las cosas?

178 No es menester para esto entrar en averiguaciones odiosas: basta examinar si alcanzan al remedio las constituciones pontificias y conciliares que se han referido; si con ellas se ha disminuido el número de las fundaciones; ó si desde los tiempos de Alejandro III y de los concilios de Letran y de Leon, se han aumentado tanto que apenas puede calcularse la diferencia. ¿Qué diria Alejandro III, á quien parecian muchas y muy ricas las abadías del Cistér seiscientos años ha, si viese en estos tiempos?

179 ¿Han bastado tampoco las precauciones de la potestad temporal? ¿Bastaron acaso las leyes de Partida, las del Ordenamiento, la del Estilo, la del señor don Juan el II para exigir la quinta parte de lo que se transfiriese á manos muertas, las condiciones de Millones para que no hiciesen nuevas fundaciones, el Auto-Acordado del año 1713 para anular lo que se dejase á las iglesias de los que confesaban en la última enfermedad ni otras providencias particulares del Consejo?

180 Quien quisiere proceder de buena fé reconocerá que todas estas leyes y las providencias y recursos del Clero, no se han observado exactamente ni producido los efectos que se debian desear.

181 Hay muchos motivos para las entradas en manos muertas, sin recurrir á medios viciosos. Aquel principio de que cuanto adquiere el monge lo adquiere para el monasterio, y de que este representa los derechos del hijo, facilita inculpablemente muchas adquisiciones.

182 La devocion de los que van á profesar al instituto que abrazan, es preciso que los incline á considerar los monasterios en sus renuncias.

183 Las repetidas é incesantes dotes de las religiosas, se han de emplear de algun modo, y aumentar las entradas.

184 Los fieles que han creido justamente ser medio para la expiacion de sus culpas las mandas y legados pios, no suelen tener toda la discrecion necesaria para el modo de manejarse en ellos; y como estas disposiciones mas dependen de la voluntad

que del entendimiento, se aumentan y han de seguir las entradas por este camino.

185 El término final de los mayorazgos y otras succesiones, viene á ser regularmente el llamamiento de una mano muerta, de que el Fiscal ha visto mucho en las diferentes fundaciones de casi todas las provincias de España que ha reconocido en la carrera de su profesion para la defensa de varias succesiones.

186 Las riquezas de América, adquiridas bien ó mal, por los que pasan á buscarlas en aquellas remotas regiones, vienen todos los dias para emplearse á beneficio de todo género de obras pias; y en el Consejo hay por incidencia algunas disputas respectivas á este punto.

187 Finalmente hay tantos caminos para la entrada; aun sin recurrir á la compra, el negocio, la sugestion y el fraude, que solo podrá desconocerlos quien carezca de luces, ú de experiencias, ó se preocupe tenazmente.

188 Para la salida no hay mas puerta que la de la necesidad urgentísima; porque la de utilidad evidente no despoja á la mano muerta de igual ó mayor adquisicion; y para uno y otro son precisas tantas licencias y formalidades que son muy raros los casos en que los bienes amortizados recobran su libertad.

189 Aunque las rentas eclesiásticas y obras pias se distribuyan bien entre necesitados, ¿será justo por esto aumentar las necesidades? ¿será justo haber pobres para fundar hospitales y obras piadosas?

190 Por otra parte la deterioracion que experimentan las fincas de capellanías y obras pias, es un perjuicio gravísimo del Estado.

191 Míranse con fastidio las fincas gravadas. El Administrador de la obra pia, y el poseedor de capellanías buscan la utilidad interina y personal, aunque se deterioren los efectos ó bienes.

192 Carecen de reparo las casas, no se mejoran las haciendas, dejan de replantarse las viñas y arboledas, no se reedifican molinos y otros artefactos; y así perece la industria, sin po-

der salir de prision perpetua aquellos bienes, y transferirse á manos mas ricas, que los restauren.

193 Ademas, ¿quién quita á las manos muertas necesitadas que adquieran con la correspondiente licencia, y conocimiento de su estado y necesidad? ¿Han dejado acaso de adquirir en Valencia y Mallorca, porque se halle establecida la ley de Amortizacion?

194 El espiritu de esta ley no ha de ser quitar la libertad omnímoda de adquirir á las manos muertas, ni privarlas de lo necesario y conveniente para su manutencion. En esto se ofenderia ciertamente la inmunidad eclesiástica, y ningun ministro pio, justificado y religioso lo ha aconsejado, ni lo aconsejará.

195 La ley solo se ha de dirigir á preservar el estado temporal, conservándole sus fuerzas en los bienes inmuebles, ó raíces, que son la substancia principal del vasallo.

196 Aun en cuanto á estos bienes, la amortizacion entendida radicalmente, se dirige á que el vasallo no enagene sin licencia régia en las manos muertas; y que en otra forma la enagenacion contenga el vicio de nulidad, ó en la translacion ó en la retencion.

197 Aunque cualquiera vasallo tenga un arbitrio al parecer ilimitado para disponer de sus bienes, como importa á la República contener el abuso de esta libertad, puede el Príncipe limitarla en los casos que sea dañosa.

198 Así lo ha practicado el derecho, limitando la facultad de los padres para disponer entre los hijos: la de los descendientes entre los ascendientes: la de los menores por acto entre vivos cuando se verifica utilidad, ni precede el conocimiento y decreto judicial; sin que convalide las disposiciones el que se hagan á favor de causas pias.

199 Los fueros ó estatutos de bienes troncales, se fundan sobre iguales principios: sobre los mismos pudiera el Príncipe proceder para limitar las disposiciones testamentarias á la sucesion de los parientes hasta el cuarto grado, y aun hasta el décimo grado; y esta misma autoridad podria ceñir la sucesion y enagenacion á los conciudadanos de todas, ó de ciertas clases.

200 Mucho menos que todo esto es imponer la necesidad

de la licencia para que el vasallo amortice los bienes; y por medio de ella quedan, el Gobierno en disposicion de examinar y contener los abusos, y las manos muertas en la de adquirir con conocimiento de causa.

201 El pacto de sociedad con que sin duda se formaron las repúblicas y monarquías, dió al socio director Gefe, ó Soberano del Estado la facultad de disponer y gravar los bienes de los súbditos, ó socios inferiores en los casos de necesidad, ó utilidad pública.

202 Esto, que los publicistas llaman *dominio alto ó eminente*, es por lo ménos una administracion libre y absoluta que para aquellos casos ha conferido la Sociedad á su director.

203 Si un particular ó sus administradores con facultad libre de disponer, pueden en la enagenacion del dominio útil imponer el gravámen de la licencia, y la prohibicion de amortizar los bienes; ¿por qué no podrá la sociedad del Reino hacer lo mismo por medio de su administrador absoluto, director ó Soberano?

204 Que el número de eclesiásticos sea excesivo actualmente, está confesado por todo el Clero en las últimas concordias de subsidio y excusado; pues en ellas dijo: que de las ordenes conferidas á título de patrimonio, se originaba el excesivo número de eclesiásticos que hay en estos reinos, ordenándose muchos por solo el fuero con haciendas supuestas, propias solo en el nombre, y formando un tercer género de ellas, que para las contribuciones Reales son eclesiásticas, y para las gracias eclesiásticas se eximen como seculares; con que en todos fueros son las mas privilegiadas en perjuicio grave de la República, porque recargan en los pobres las cargas de que ellos se libran, que pide pronto y efectivo remedio.

205 La Corte, las capitales y los pueblos grandes, abundan de clérigos: los beneficios pingües tienen innumerables pretendientes, y el servicio, excepto en los curados, es como todos saben.

206 Una distribucion mas igual de las rentas beneficiales y la renovacion de la disciplina en las residencias, evitaria todos estos inconvenientes aunque se disminuyesen las personas eclesiásticas.

207 Menos clérigos habia cuando los cánones mandaron numerar y titular los beneficios, prohibiendo conferir las órdenes á quien no se confiriese tambien el título del beneficio.

208 La distribucion igual y la disciplina, no solo haria floreciente al Clero y respetable, sino que atraeria á las iglesias lo necesario y aun lo abundante para el culto.

209 Aunque haya constituciones conciliares y pontificias para arreglar el número del clero Regular, esto no quita que la proteccion que el Rey debe á la Iglesia y á su disciplina, promueva un asunto tan importante como le promovieron los señores Reyes católicos á instancia del cardenal Jimenez, varon de inmortal memoria, y el señor Felipe II á representacion de personas santas y doctas." *Hasta aquí el excelentísimo señor conde de Floridablanca.*

210 "Las cortes claman, dice el ilustrísimo señor conde de Campomanes, desde el reinado del señor Carlos I contra las adquisiciones de manos muertas, anunciando la próxima destruccion del Reino si no se atajaba poniéndolas prohibicion absoluta de adquirir, y aun obligándolas á vender á seglares los bienes raices sobrantes, reduciendo en los claustros á un justo número sus individuos. El remedio no se puso: antes en tiempo de Felipe II se multiplicaron los conventos á título de reformas, las fundaciones y las capellanías; y todo esto á modo de una segur arrasadora fué arrancando de sus hogares considerable número de vecinos pobladores, que se habrian conservado en ellos, si en lugar de dejar las tierras á las comunidades los fundadores y dotadores de estas, las hubiesen ellos heredado de sus cercanos parientes, deudos y amigos, como la Escritura y los Santos Padres lo aconsejan.

211 ¡Cuántas fundaciones se han hecho por sugestion en las confesiones y vias que en el siglo no son lícitas, y mucho menos en el Fuero interior! El abuso de adquirir por todos caminos las manos muertas, ha producido que las comunidades que habian renunciado al mundo, se convirtieron en casas de labranza, y los vecinos en casas de mendicantes, viniendo las cosas por su orden inverso á volverse contra su propia institucion, esto es, rico el que profesa pobreza, y pobre aquel

que necesita bienes para mantener su familia, propagar la especie humana y sufrir las cargas de la República.

212 En comprobacion de lo expuesto es indispensable recordar lo que Diego Arredondo Aguero, contador de Resultas de S. M. y de los reinos de Castilla, propuso entre otras cosas á principios del reinado de Felipe IV en un discurso que estampó sobre el restablecimiento de la Monarquía acerca del crecimiento del Estado eclesiástico.

213 El Estado eclesiástico y religiones (son palabras de este escritor) ha crecido de algunos años á esta parte en número de personas, fundaciones de iglesias y monasterios, capellanías y dotaciones de obras pias, posesiones de bienes raices, juros y rentas, de manera que en gente es muy numeroso respecto al estado seglar, que en los mismos años se ha disminuido, y en substancia de hacienda tienen la mejor parte del Reino. Y al paso que lleva, por mandas y fundaciones de obras pias que tanto se usan, y por meterse en las religiones los hijos é hijas de hombres ricos y llevar sus legítimas (y no se le pone límite) regulando cuarenta años venideros por otros tantos pasados en ellos, vendrán á ser bienes eclesiásticos y se convertirán en espirituales los raices que pueden ser de provecho, y los juros y rentas que no estuvieren incorporados en mayorazgos, con que jamas saldrán de este estado Y puesta en él y en los mayorazgos la hacienda y substancia del Reino, se estrechará y disminuirá el pueblo, nervio y principal alimento de la República; de suerte que se dificultará mucho su reparo, y muchos hombres con el aprieto de la necesidad, por no tener haciendas propias en que vivir y sustentarse, dejan sus tierras y naturaleza; lo que no harian si las tuviesen, que el amor de ellas los detendria en su crianza y labranza con beneficio general del Reino.

214 Para cuyo remedio, sin alterar lo pasado, se podria mandar que en ninguna parte de él se pueda fundar ninguna iglesia, capellanía, monasterio ni otra obra pia, ni pasar á las dichas fundaciones y obras pias por herencia, compra ni donacion ningunos bienes raices, juros ni rentas sin licencia de la Junta, la cual habiendo entendido las religiones y sacerdotes que hubiere en el lugar donde se tratare de hacer la fundacion

y la necesidad de ella respecto á su vecindad y los bienes y rentas que son menester, así para las nuevas fundaciones como para aumento de las antiguas, proveerá lo que convenga al servicio de nuestro Señor y de S. M. y á la conservacion del Reino, con que no se quita ni impide el aumento de las cosas sagradas y eclesiásticas, donde conviniere le tengan; y se previene á los daños que pueden resultar de que el estado Eclesiástico y Seglar no anden en el peso debido á la igualdad que deben tener, respetando las necesidades y obligaciones de cada uno de ellos, y de lo contrario se seguirán los efectos que causan en un cuerpo la desigualdad de humores. Y siendo el de esta República compuesto de los dos estados, á entrambos les conviene guardar entre sí recíproca correspondencia y uniformidad que los conserve. Y si el tiempo mostrare necesidad de apretar mas esta materia, hallándola en este límite, tendrá facil disposicion el hacerlo. Y seria muy conveniente subrogar algunas obras pias en otras, como son dotaciones para casar doncellas huérfanas y pobres honradas, hospitales de niños expósitos y huérfanos, y otros para sustentar soldados viejos impedidos, que despues de haber servido á S. M. por muchos años, padecen grandes necesidades, y viejos honrados pobres, que hay muchos, que por no se abatir mueren de necesidad.

215 El daño que habia de causar en estos reinos el aumento de los bienes que se iban incorporando en el Estado eclesiástico, se advirtió mas ha de cien años, estando el Reino junto en Cortes, en las que se juntaron en Valladolid el año de 1523, en las de Toledo de 1525, en las de Madrid 1528, en las de Segovia que tuvo la serenísima Emperatriz de 1532 y continuadas en Madrid por el Emperador en 1534, en las de 1579 y 1588. Habiéndose reparado de cien años á esta parte un daño tan perjudicial sin haberse ejecutado ninguno de los remedios que se han propuesto en tan largo tiempo, se puede considerar cuanto ha crecido la enagenacion de las haciendas que han salido del estado Seglar y pasado al estado Eclesiástico; y como los de él las benefician, mirando solo á su aprovechamiento, á los seglares que se las arriendan y administran no les queda útil considerable, de que procede el dejar sus patrias y darse á mendigar,

216 Este testimonio tan autorizado, antiguo y concluyente, hace ver que no es invencion del dia el establecimiento de la ley de amortizacion en España; y que sin exponer su honor y fidelidad, no puede dispensarse el Fiscal de insistir y clamar sin cesar al Consejo y al Trono para que se acabe de poner límite á estas adquisiciones tan opuestas á la constitucion sólida del Estado, y para que no se toleren sin licencia y noticia del Gobierno: pues por mas que se esfuerce el Reverendo Obispo en decir lo contrario, la capacidad de adquirir y de poseer tierras en el Reino y el derecho de permanecer en la sociedad civil de él, todo depende de la autoridad Real. Así lo confiesa paladinamente san Agustin, reprendiendo la temeridad de los clérigos que intentaron en su tiempo decir lo contrario; y á la verdad que un testimonio como el de este santo Doctor, de san Ambrosio, de santo Tomás y otros muchos, merece bien ser respetado de cualquiera eclesiástico de estos reinos, por satisfecho que se halle de sus luces ó de su celo. Si los Santos Padres, ni el Evangelio, que claramente dice, que *el Reino espiritual no es de este mundo*, son insuficientes á convencer á los que dictaron el informe del Obispo, vanamente el Fiscal intentaria ser mas feliz en esta persuasion (*a*)."

§. VII.

Incapacidad de las comunidades en adquirir. Legislacion Romana en este particular, y restricciones puestas por nuestras Leyes y por los Autores.

1 La jurisprudencia Romana, segun se ha referido, experimentó en esta materia varias alteraciones. Los antiguos jurisconsultos, severos en sus máximas, acostumbrados á mirar á toda especie de comunidades como personas inciertas, que no podian ser objeto de la voluntad de un testador, y persuadidos por otro lado cuanto importaba el no abrir esta puerta á los

(*a*) Véase en el expediente del obispo de Cuenca la representacion que en 26 de febrero de 1766 hizo á S. M. la diputacion de millones del Reino

cuerpos ó repúblicas para enriquecerse con los bienes de particulares, creyeron por mucho tiempo que los colegios, las ciudades y todo lo que se llamaba con el nombre general de Universidad, no eran capaces de adquirir por disposiciones universales ó particulares. Se observaron con tanta exactitud estos principios rigurosos, que cuando el rey Attalo instituyó por heredero al pueblo Romano, se tuvo y creyó necesaria la interposicion de la autoridad del Senado para aceptar y confirmar esta institucion.

2 Los primeros emperadores respetaron esta antigua jurisprudencia pues hasta el imperio de Adriano, y aun de Marco Aurelio, no se empezó á relajar la severidad del derecho civil. Al principio se permitieron las mandas particulares, y luego las universales. Todos los colegios permitidos, todas las sociedades aprobadas por las leyes participaron del beneficio de los emperadores. Solo las iglesias de los cristianos, que miraban los paganos como juntas profanas, se exceptuaron de la ley general que duró hasta el imperio de Constantino. Pero este Emperador, despues de haber proporcionado la paz á la Iglesia, quiso tambien enriquecerla, ya con sus liberalidades, ya con las de todos los fieles. Concedió entera libertad á toda especie de personas de toda condicion y sexo para que pudiesen dejar por testamento sus bienes á las iglesias. Presto se advirtió que esta libertad excesiva degeneraba en abuso visible. La Iglesia se avergonzó de la codicia de sus ministros. Los emperadores Valente y Valentiniano procuraron contener los progresos del desorden, prohibiendo á las viudas, pupilos y diaconisas el disponer de sus bienes muebles y raices por donacion entre vivos ó por testamento á favor de los eclesiásticos. Teodosio redujo la prohibicion de esta ley á los bienes raices y á las donaciones *mortis causa*.

3 Pero en fin, el emperador Marciano, y luego Justiniano, ambos favorables á la Iglesia, restablecieron la ley de Constantino, y renovaron al mismo tiempo todos los abusos que habia introducido. Los fieles dieron sus bienes á la Iglesia con profusion. Esta se enriqueció de los despojos de los particulares. Muchos santos obispos tuvieron la moderacion de no admitir en

varias ocasiones las herencias que se les ofrecieron, porque conocieron que no podian aceptarlas sin despojar á los hijos ó parientes de los bienes que les tocaban legítimamente. Los demas aceptaron indiferentemente toda especie de mandas: este ejemplo tuvo en los siglos posteriores muchos imitadores.

4 Mucho tiempo ha, como queda insinuado, que los mas famosos jurisconsultos de la Nacion claman contra este desorden. Sientan por principio que estas disposiciones universales, contrarias á los derechos de la sangre y de la naturaleza, que aspiran á privar á los herederos de las sucesiones, son por sí poco favorables, y vulneran la utilidad pública. Es cierto que no hay ley que prohiba estas disposiciones; pero no por eso dejan de tener los tribunales facultades para restringirlas, moderarlas y rescindirlas, segun las circuntancias. La primera ley de los magistrados es *salus populi.* De aquí es que la ley de la utilidad pública debe obrar según las circunstancias. Cuando ven á una Comunidad rica y opulenta preferida á herederos pobres y dignos de la liberalidad de los testadores: cuando la donacion ó herencia es inmensa, excesiva, ó que se lleva toda la sucesion, y que el testador no es eclesiástico que haya querido dar el nombre especioso de donacion á lo que no es mas que una legítima restitucion; en estas circunstancias la justicia clama contra semejantes disposiciones: debe tomar á los herederos y parientes bajo su proteccion y rescindir estas donaciones como inoficiosas, excesivas, y contrarias á la utilidad pública (*a*).

5 Por otro lado, queriendo las leyes que las donaciones y testamentos sean obra de una voluntad libre y entera, creyeron las mismas leyes y los autores que la liberalidad de un pupilo hácia su tutor ó de cualquiera otra persona con sus confesores, administradores, &c. y otras semejantes disposiciones, no tenian los caractéres de perfecta libertad que se requiere en todos los instrumentos y actos que se dirigen á despojar á los herederos. En esto se funda el auto acordado que anula las mandas que los testadores hacen á sus confesores. Si buscamos el espíritu de las leyes en este particular, hallaremos que las

(*a*) Canciller d'Agueseau en su primer informe.

causas de su establecimiento fueron las grandes riquezas de los monasterios: el celo indiscreto de los fieles: el temor que se tiene de que las comunidades religiosas sean herederas de todos los particulares. Se ha reconocido que ya no estamos en aquellos tiempos felices en que el fervor de los religiosos, su desprendimiento de las cosas terrenas y la pobreza evangélica que practicaban á la letra, les ponian á cubierto de la menor sospecha de ambicion y codicia. La experiencia ha acreditado que entre la multitud de santos religiosos se hallan algunos mas atentos ó pegados á las cosas perecederas que á los bienes eternos: que suelen armar lazos á la libertad de los hijos de familias, á los fieles y devotos: que abusando de la debilidad de sus entendimientos y edades, y prevaleciéndose del crédito que el exterior de Religion puede darles en los ánimos pusilánimes, timoratos y susceptibles de toda especie de impresiones, les sugieren y engañan; y en fin se ha creido que se cometia una injusticia en permitir á los religiosos el suceder á los demas. Es claro y evidente que el partido y las ventajas no son recíprocas; porque al mismo tiempo que nadie pudiera heredar á los monasterios, estos al contrario heredarian y cogerian los bienes de particulares (*a*).

(*a*) «La ambicion humana ha llegado á corromper aun lo mas sagrado; pues muchos confesores, olvidados de su conciencia, con varias sugestiones inducen á los penitentes, y lo que es mas á los que están en artículo de muerte, á que les dejen sus herencias con título de fideicomisos, ó con el de distribuirlas en obras pias, ó aplicarlas á las iglesias y conventos de su instituto, fundar capellanías y otras disposiciones pias; de donde proviene que los legítimos herederos, la jurisdiccion Real y derechos de la Real Hacienda, quedan defraudados; las conciencias de los que esto aconsejan y egecutan bastantemente enredadas; y sobre todo el daño es gravísimo, y mucho mayor el escándalo; y aunque para ocurrir á todo convendria prohibir absolutamente á los escribanos hacer escrituras en que directa é indirectamente resulten interesados los confesores ó les quede arbitrio para disponer de los tales bienes en su favor ó el de sus comunidades ó parientes, castigando con las penas de falsarios á los tales escribanos, dando por nulos los instrumentos, y que si de hecho contravinieren queden aplicados los bienes á los hospitales y colegios de huérfanos; por ahora, teniendo presente haberse propuesto por los fiscales el remedio de este daño varias veces, particularmente el año de 1622, y haberse estimado la materia por de algunas dificultades, atendida la inmunidad y libertad eclesiástica para poner la mano régia en lo universal de tan graves daños, sin el asenso ó concordato Pontificio; no obstante, contrayendo la duda á lo particular de algun género

6 Bajo el mismo concepto extienden los autores esta prohibicion á los amos respectos de los criados, médicos y otros, que pueden tener algun ascendiente en la voluntad de los testadores.

CONCLUSION.

Reglas de los límites recíprocos de ambas potestades, que resumen todo lo referido en este discurso.

1 Aunque las leyes que se establecen en otros reinos católicos no tienen en los nuestros fuerza de tales, sin embargo sirven de autoridades respetables para acreditar la solidéz de la doctrina que se defiende, y manifestar se funda en los principios universales adoptados en las demas naciones. Por lo mismo no puedo menos de trasladar al pie de la letra el famoso arresto (*) ó cédula del Consejo de Estado de S. M. Cristianísima, expedido en 24 de mayo de 1766, porque en él, no solo se establecen y resumen todas las máximas dispersas en este discurso, sino que tambien se fijan y señalan con mucha precision los límites de ambas potestades (*a*).

2 El Rey. Habiendo mandado se le hiciese relacion del *arresto* dado en su Consejo en 15 de septiembre de 1765, en el que S. M., entre otras disposiciones, se habia reservado ma-

de mandas, comprende el Consejo, que las que hacen los fieles á sus confesores, parientes, religiones y conventos en la enfermedad de que mueren, por la mayor parte no son libres ni con las calidades necesarias, ántes bien muy violentas, dispuestas con persuasiones y engaños, sin algun consuelo del enfermo que las deja en perjuicio de otros parientes suyos y obras mas pías: y así acordó que no valgan las mandas que fueren hechas en la enfermedad de que uno muere á su confesor, sea clérigo, ó religioso, ni á deudo de ellos, ni á su Iglesia ó Religion, para excusar los fraudes referidos, pues con esta moderada providencia no se restringe, ni limita la piedad, porque al que le nasciere de ella y de devocion, la podrá hacer en todo el discurso de su vida, ó si mejorare de la enfermedad; y de esta suerte se asegura el consuelo del donante en aquel aprieto, y se evitarán las persuasiones, sugestiones y fraudes con que le turban y truecan la voluntad contra la afeccion dictada por la naturaleza en favor de la propia familia... Auto 3. tit. 10. lib. 5. de la Recop. (*que es la ley 15. tit. 20. lib. 10. de la Novísima.*) Véase la Real Cédula de 13 de febrero de 1783.

(*a*) Ramos lib. 3. cap. 40.

(*) Esta palabra está mal traducida, pues en el original dirá *arret*, que en nuestro castellano equivale á *sentencia*, *resolucion*, *decreto* &c., y *arresto* en español quiere decir *detencion*, *prision mas decente ó interina* &c. (Nota del Editor.).

nifestar y declarar de un modo mas expreso sus intenciones ulteriores sobre los objetos importantes contenidos en las actas que acababan de salir en nombre de la asamblea del Clero de su Reino; é informado S. M. de la variedad de opiniones, interpretaciones litigiosas y reclamaciones que habia ocasionado la segunda parte de dichas actas: considerando cuan esencial es para el bien de la Religion y del Estado que no pueden separarse, evitar el que no se agiten en sus reinos cuestiones temerarias ó peligrosas, ya sobre las expresiones que pueden entenderse de diferente modo, ya tambien sobre el mismo fondo ó materia; habia determinado aplicar á este mal naciente el mas pronto y eficaz remedio, y capaz de asegurar la union que debe reinar entre el Sacerdocio y el Imperio. Con este objeto habia juzgado necesario, mientras se ponia en estado de tomar sobre el asunto los medios difinitivos que su sabiduria y piedad le sugiriesen, contener desde luego el curso de semejantes disputas, y recordar los principios invariables que contienen las leyes del Reino, especialmente los edictos de 1682, 1695, y el arresto de 10 de marzo de 1731:

3 Principios segun los cuales es incontestable que la Iglesia ha recibido de Dios una verdadera autoridad que no está subordinada á otra alguna en el órden de las cosas espirituales, que tienen por objeto la salvacion:

4 Que por otro lado la potestad temporal, emanada inmediatamente de Dios, no depende sino de él solo, ni proviene directa ni indirectamente de ninguna otra potestad de las que existen sobre la tierra:

5 Que el gobierno de las cosas humanas, y todo lo que interesa el órden público y bien del Estado, es absoluta y únicamente de su jurisdiccion:

6 Y que no hay ninguna potestad que, só cualquiera pretexto que sea, pueda en ningun caso desligar ó absolver á los vasallos de cualesquiera clase, calidad y condicion que sean, de la fidelidad inviolable, que deben á su Soberano.

7 Que á la Iglesia solo toca y pertenece el decidir lo que debe creerse y practicarse en el órden de la Religion, y determinar la naturaleza de sus juicios en materia de doctrina y

sus efectos en el alma de los fieles; sin que la potestad temporal pueda en ningun caso mezclarse ni pronunciar sobre el dogma, ó sobre lo que es puramente espiritual:

8 Pero que al mismo tiempo la potestad temporal, antes de autorizar la publicacion de los decretos de la Iglesia y hacerlos leyes del Estado, mandando su observancia só penas temporales contra los que los quebranten, tiene el derecho de examinar la forma de tales decretos, su conformidad con las máximas recibidas en el Reino, y todo lo que en su publicacion puede alterar ú interesar la tranquilidad pública; como tambien estorbar é impedir, despues de su publicacion, el que se les den calificaciones que la Iglesia no hubiese autorizado:

9 Que fuera del derecho que la Iglesia tiene para decidir las cuestiones de doctrina sobre la fe y regla de costumbres, tambien tiene el derecho para hacer cánones ó reglas de disciplina para la conducta de los ministros de la Iglesia y de los fieles en el órden de la Religion: de establecer sus ministros ó de quitarlos, conforme á las mismas reglas, y de hacerse obedecer, imponiendo á los fieles, segun el orden canónico, no solo saludables penitencias, sino tambien verdaderas penas espirituales por los juicios ó censuras que los primeros Pastores tienen derecho de pronunciar y declarar; las que son tanto mas temibles cuanto producen sus efectos en el alma del reo, cuya resistencia no quita el que á pesar suyo lleve la pena á que está condenado:

10 Pero que solo pertenece á la potestad temporal, con exclusion de otra cualquiera autoridad, el uso de las penas temporales, fuerza visible y exterior sobre los bienes y sobre los cuerpos, y aun contra los que se resistieren á la autoridad espiritual y que contravinieren á las leyes de la Iglesia; cuya manutencion y defensa exterior contra toda infraccion es no solo un derecho privativo de la potestad temporal, sino tambien una obligacion:

11 Que en su consecuencia la potestad temporal, protectora de los cánones, debe á la Iglesia el auxilio de su autoridad para la ejecucion de las sentencias pronunciadas contra los fieles, segun las reglas ó leyes canónicas.

12 Pero que debe cuidar al mismo tiempo de la conservacion del honor de los ciudadanos, cuando estuviere comprometido por no haber observado las formalidades ú orden establecido en los cánones, y castigar á los que se hubiesen separado de ellas y de las reglas sabiamente establecidas:

13 Que este derecho, que dá al Soberano la cualidad de Obispo exterior y vengador de las antiguas reglas, derecho que la Iglesia ha invocado muchas veces para mantener el órden y la disciplina, no se extiende á imponer silencio á los pastores sobre la enseñanza de la fe y de la moral evangélica; pero cuida é impide que cada ministro no sea independiente de la potestad temporal en lo que toca á sus funciones exteriores que conciernen el órden público, cuya regalía autoriza al Soberano para evitar y separar de su Reino las disputas extrañas á la fe, y que no pudieran tener lugar sin perjudicar igualmente al bien de la Religion y del Estado:

14 Que pertenece á la autoridad espiritual examinar y aprobar los institutos religiosos en el órden de la Religion, y que ella solo puede conmutar los votos, dispensarlos y absolver en el fuero interior; pero que la potestad temporal tiene el derecho de declarar abusivos y mal hechos ó nulos los votos que se hubiesen practicado contra las leyes canónicas y civiles, como tambien el admitir ó no admitir las órdenes religiosas, segun puedan ser útiles ó peligrosas en el Reino, y aun excluir á las que estuviesen admitidas contra dichas reglas ó que se hiciesen dañosas á la tranquilidad pública.

15 Y en fin, que ademas de lo que pertenece esencialmente á la potestad espiritual, tambien goza la Iglesia en el Reino de muchos derechos y privilegios por lo que toca al aparato exterior del tribunal público, á las solemnidades del orden judicial, á la ejecucion coactiva en los cuerpos ó en los bienes, á las obligaciones, á los efectos que resultan en el orden exterior de la sociedad, y en general todo lo que añade el terror de las penas temporales al terror de las penas espirituales; pero estos derechos y privilegios concedidos para el bien de la Religion y utilidad de los fieles, son concesiones de los soberanos, de que la Iglesia no puede usar sin su autoridad; y que ya sea para

estorbar los abusos que pueden cometerse en el ejercicio de esta jurisdiccion exterior, ya sea para reprimir tambien todo atentado de ambos partidos sobre una ú otra potestad, se ha introducido el *Recurso de fuerza y proteccion* al Príncipe, cuyo medio se ha establecido, observado y reconocido sabia, útil y constantemente.

16 El Rey hace siempre al clero de su Reino la justicia de creer que está persuadido de estas máximas inviolables que sirven de fundamento á la independencia de ambas potestades; que las defenderá todas con el mismo zelo, y que nunca dejará de estrechar con su doctrina y ejemplo los vínculos de fidelidad, amor y obediencia que unen al vasallo con su Soberano. Y penetrado igualmente S. M. de la obligacion en que se halla de ejecutar por sí mismo ó hacer prestar á las decisiones de la Iglesia universal el respeto y sumision que exigen, manteniendo al mismo tiempo contra todo atentado la independencia absoluta de su Corona, mirará como una obligacion suya el reprimir todo exceso, é impedir que nadie exceda los límites que el mismo Dios ha establecido para el bien de la Religion y trànquilidad de los imperios::: Por tanto ordenamos..... (*a*)

(*a*) Véase en el Apéndice tomo II de esta obra la representacion del eminentísimo Cardenal Garampi al Príncipe de Kaunitz, Gran Canciller del Imperio, con su respuesta; y los principios dados por S. M. imperial para que sirvan de reglas á sus tribunales y magistrados en los negocios y materias eclesiásticas.



MAXIMAS

SOBRE

Recursos de Fuerza y Proteccion.

TÍTULO I.

PRINCIPIOS UNIVERSALES

DE AMBAS POTESTADES.

Habiéndome propuesto tratar en esta Obra de los *Recursos de fuerza y proteccion*, que se ofrecen todos los dias de los tribunales eclesiásticos, me ha parecido muy conveniente antes de pasar á su explicacion, no solo sentar algunos principios ó reglas universales que nos suministran las leyes y los cánones sobre el conocimiento que pertenece á ambas potestades; sino tambien dar una idea en general de las materias contenciosas que se controvierten y deciden en los tribunales eclesiásticos.

I. Dios es autor de toda potestad legítima (*a*).

(*a*) San Pablo Epist. ad Rom. cap. 13. San Juan Crisóstomo Homil. 23. sobre este capítulo.

II. Dios estableció dos potestades para gobernar á los hombres: la espiritual que se llama *eclesiástica*, y la temporal (*a*) que se llama *Real*.

(*a*) *Duo sunt, imperator Auguste, quibus principaliter mundus hic regitur, auctoritas sacra Pontificum, et regalis potestas.* El papa Gelasio. *Epist.* 8. *tom.* 4. *Collec. de Labbè.* Justinian. *Nov.* 6.

III. Dios ha querido que la potestad espiritual y la potestad

temporal sean soberanas, cada una en su línea: los prelados ó pastores están sujetos á la Real potestad; pero la autoridad espiritual que Dios les ha confiado está exenta de la potestad de los Soberanos. Los reyes cristianos están igualmente sujetos á la autoridad de los pastores; pero la potestad soberana temporal es independiente de su autoridad (*a*).

(*a*) Para explicar este principio se valen los autores del ejemplo de un hijo de familias elevado al empleo de Cónsul. Este en cuanto á su persona estaba sujeto al padre; pero la potestad consular estaba exenta de la paterna. Osio obispo de Córdoba en el lugar citado *Discurso prelim.*

IV. La religion de Jesucristo en nada disminuye, ni deprime la potestad que Dios ha confiado á los Soberanos; y así cuando un príncipe y sus vasallos la profesan, ó se convierten á ella, este Príncipe conserva toda la potestad soberana temporal que Dios le habia concedido antes de su conversion (*a*).

(*a*) Esta proposicion se funda en que un Soberano instruido en la religion de Jesucristo, y que la profesa, conoce sus obligaciones, y el uso que debe hacer de la autoridad que Dios le ha confiado; pero antes de su conversion ignoraba que uno de sus primeros deberes consiste en proteger los sagrados cánones de la Iglesia, y hacerlos observar á todos sus vasallos cuya autoridad de que debe hacer nuevo uso, no sufre ninguna diminucion.

V. En los Soberanos se distinguen dos calidades ó conceptos, que les atribuyen distintos derechos y regalías, y les imponen diversas obligaciones. La calidad de magistrados políticos, y la de protectores, guardas y defensores de la Iglesia y de sus sagrados cánones. Como magistrados políticos, son jueces supremos de todo lo que toca al gobierno temporal de los estados que están á su cargo: son sus legisladores y árbitros soberanos. La calidad de protectores de la Iglesia les impone y atribuye la obligacion de usar de su autoridad para su defensa, cuando se la ofende ó ataca, y para la ejecucion de sus leyes violadas por aquellos que las desprecian; pero esta cualidad no les constituye legisladores en la Iglesia, ni menos les concede su gobierno; y si hacen leyes sobre este asunto, ha de ser mandando la ejecucion de las de la Iglesia.

De la Jurisdiccion.

I. Jurisdiccion es: *todo conocimiento que compete por razon de Magistrado* (*a*), ó como dice Acursio, *es una potestad establecida públicamente para hacer justicia y gobernar conforme á la equidad* (*b*).

(*a*) *Notio Jure Magistratus competens*, Cujac. *Paratit. ff. de Jurisdict.*
(*b*) *Potestas de publico introducta, cum necessitate juris dicendi, aequitatis statuendae.*

II. Toda jurisdiccion en cuanto á su ejercicio se divide en voluntaria y contenciosa. Aquella se ejercita de plano, y esta en el tribunal: á la una tocan propiamente los asuntos de policía, y otros que se deciden en los tribunales sin controversia: y á la otra la decisision de contiendas (*a*).

(*a*) Los doctores dicen, que la contenciosa comprende *legitimam disceptationem, constatque integra judicii figura*; y que en la otra: *Judex simpliciter postulanti suam potestatem accommodat, nullo contradicente, vel adversario interveniente.*

III. Así como la Real jurisdiccion se divide en voluntaria y contenciosa tambien la eclesiástica admite la misma division.

La jurisdiccion eclesiástica voluntaria se ejercita de plano en muchas cosas que expresan los Cánones, y se hallan recopiladas en las leyes 5, 13, 14, 15, 16, y 63, tít. 5 de la Partida 1; pero como no me he propuesto tratar especialmente de las providencias que dimanan de jurisdiccion voluntaria sino en cuanto suelen suscitarse disputas y contiendas sobre su justicia y subsistencia, me limitaré solo á la contenciosa en qne cometen mas frecuentes abusos los que la ejercen.

IV. La jurisdiccion contenciosa de la Iglesia decide las instancias y contiendas que pertenecen á su fuero.

V. Los jueces ordinarios á quienes corresponde el conocimiento en primera instancia, son los obispos cada uno en el distrito de su diócesis: los demas prelados superiores, como primados, arzobispos, &c. son jueces de apelacion de sus su-

fraganeos y ordinarios en primera instancia en sus respectivos arzobispados (*a*).

(*a*) *Causae omnes ad forum Ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiamsi beneficiales sint in prima instantia coram Ordinariis locorum dumtaxat cognoscantur. Ab his excipiantur causae, quae juxta canonicas sanctiones apud Sedem Apostolicam sunt tractandae; vel quae exurgenti, rationabilique causa judicaverit Summus Romanus Pontifex per speciale rescriptum signaturae sanctitatis suae manu propria subscribendum, committere, aut avocare.... Concil. Trident. ses. 24. cap. 20. de Reformat.*

VI. Como la jurisdiccion contenciosa de los obispos estaba tan reducida en los primeros siglos de la Iglesia, que mas bien eran unos jueces árbitros entre los fieles, que ordinarios, fuera de las cosas puramente espirituales; por lo mismo solian entonces ejercerla por sí; pero habiéndose extendido considerablemente su jurisdiccion en los siglos posteriores por la benignidad, gracia ó condescendencia de los príncipes, fue necesario que la delegasen á otros, como sucede en la actualidad.

VII. Los arcedianos, y en algunas iglesias los deanes, desempeñaban antiguamente el cargo y funciones que hoy ejercen los provisores y vicarios generales de los obispos: y de aquí procede que en muchas partes conservan unos y otros alguna jurisdiccion; pero reducida y atemperada á lo que manda el sagrado concilio de Trento (*a*).

(*a*) »E porque los arcedianos son vicarios de los obispos, tuvo por bien santa eglesia de demostrar que es lo que pueden facer." *Ley 4. tit. 6. Part. 1.*

»E el dean ha poderio de juzgar los de la Iglesia." *Ley 3. idem: Quia munia Episcopatus implebant Archidiaconi, tamquam alae, Ministri, oculi, et Vicarii Episcoporum. Cap. 1. de Officio Archidiaconi, can. 17. distinct. 93.*

Causae matrimoniales, et criminales non Decani, Archidiaconi, aut aliorum inferiorum judicio, etiam visitando, sed Episcopi tantum examini, et jurisdictioni relinquantur. Ses 24. cap. 20. de Reformat.

TITULO II.

PROVISORES.

I. En algunas partes suelen los prelados nombrar un Vicario general para despachar solo los negocios relativos á la jurisdiccion voluntaria; y otro que llaman oficial para los contenciosos; pero en estos reinos se delegan ambos ramos de jurisdiccion á los que llamamos vicarios generales ó provisores. Estos son los que *Jurisdictioni contentiosae praesunt, atque in forensibus vices gerunt Episcopi, ejusque tribunali praesident.*

II. Los provisores deben ser doctores ó licenciados en derecho canónico, é instruidos y versados en la práctica forense; y la costumbre ha introducido que sean eclesiásticos abogados; porque la experiencia ha acreditado que son mucho mas á propósito y convenientes para la expedicion de negocios y acierto en su determinacion (*a*).

(*a*) *Capitulum sede vacante officialem, seu Vicarium infra octo dies post mortem Episcopi constituere, vel existentem confirmare teneatur, qui saltem in Jure Canonico sit Doctor, vel Licenciatus, vel alias quantum fieri poterit, idoneus.... Ses. 24. cap. 16. de Reformat.*

Statuimus quod nulli statuantur Officiales nisi per quinquennium jura audierint, vel per causarum exercitium judicandi officio sint merito probati. Conc. Turon. can. 4.

III. Así como no puede haber muchos obispos de una misma ciudad, tampoco es conveniente que haya muchos provisores (*a*). Es cierto que por derecho comun podian los obispos establecer y crear muchos; pero la causa pública se interesa en que no se multipliquen los tribunales sin necesidad en perjuicio de los vasallos; y así solo podrán ejecutarlo, y aun se les podrá precisar á ello cuando sus diócesis se extiendan á muchas provincias ó distritos de tribunales Reales, para que el ciudadano no tenga que litigar fuera de su domicilio (*b*).

(*a*) *Neque enim debent esse unius Civitatis plures Episcopi, ut nec plures ejus Vicarii, seu Officiales.* Baldo *in cap. Quoniam, de Officio ordin.*

(*b*) Que el obispo de Tarazona ponga en los lugares que hay

de su obispado en estos reinos vicario que conozca entre los vecinos y naturales de ellos.
Auto 1. *tit.* 2. *lib.* 3. (Es la nota á la ley 5. tit. 1. lib. 2. de la Novísim. Recopil.) Pereira *de Manu*, *part.* 2. *cap.* 65.

IV. El Provisor principal es aquel que reside en la misma ciudad episcopal para administrar justicia en nombre del Obispo. Los demas que se establecen para alguna parte del obispado se llaman foráneos. Los metropolitanos, ademas de sus provisores ordinarios para el conocimiento de primera instancia en su diócesis, suelen nombrar otros para los negocios de apelacion de sus sufragáneos.

V. Los obispos pueden despedir á sus provisores y nombrar otros sin necesidad de expresar las causas que para ello tienen (*a*).

(*a*) Con motivo de las diferencias ocurridas entre el M. R. Arzobispo de Valencia y su Provisor, tuvo por conveniente S. M. mandar que este Prelado hiciese presente á la Cámara la persona que destinase para suceder en el Provisorato, á fin de que hallándole la Cámara que tenia los grados, edad, estudios, años de práctica y buen olor de costumbres que se requieren por las leyes eclesiásticas y del Reino, y por los últimos decretos de S. M. é instrucciones para egercer judicaturas, lo pusiese la Cámara en noticia de S. M. y con su Real aprobacion se llevase á efecto el nombramiento de la tal persona; y si hubiese legítimo reparo en ella, se mandase al Arzobispo, que propusiese ó destinase otro sugeto; cuya providencia por lo tocante á Valencia por resolucion de S. M. de 16 de julio 1784 se mandó que fuese general. (esta Real Resolucion forma la (*ley* 14, *tit.* 1, *lib.* 2, *de la Novísima Recopilacion*).

Las razones mas fuertes en que fundan los autores la opinion de que no se les puede remover, consiste en la comparacion que hacen entre los provisores y jueces nombrados por los señores. Pero es necesario advertir que hay notable diferencia entre los derechos de unos y otros.

Es constante que el oficio ó título de Provisor no puede ser comerciable. El Obispo puede decir que no necesita de él y que quiere por sí egercer la jurisdiccion, lo que no puede decir un Señor. Nadie concurre ni tiene intervencion en el nombramiento del Provisor mas que el Obispo: al contrario se verifica en los jueces de los señores que reciben del Rey la jurisdicion.

Es cierto, como dice un célebre fiscal, que puede haber inconvenientes en dejar á la voluntad absoluta de los obispos la destitucion de sus provisores; pero tambien se presentan otros en coar-

tarla ó quitarla del todo. Yo soy de dictamen que esto se debe dejar á la prudencia de los tribunales, donde se implore el amparo y proteccion, pesando las circunstancias de los casos, y que en duda se deberá siempre favorecer la libertad de los prelados. *Memorias del clero de Francia, tom. VII. tít.* 3.

TITULO III.

NUNCIATURA.

Las apelaciones de los metropolitanos y otros jueces eclesiásticos del Reino van ó se interponen para el tribunal de la Nunciatura en la forma que previene el Breve expedido por la santidad de Clemente XIV en 26 de marzo de 1771 (*).

I. "Habiendo sido informado, dice su Santidad, de que »en el tribunal de nuestra Nunciatura Apostólica de las Españas el Auditor del Nuncio Apostólico que en cualquiera tiempo ha sido en aquellos reinos, ha estado de mucho tiempo á »esta parte en posesion de conocer y decidir en primera instancia, como juez ordinario, los pleitos y causas así civiles »como criminales de los regulares y demas exentos, sujetos inmediatamente á la silla Apostólica, y de que el mismo Auditor tambien, como juez de apelacion, confirmaba ó revocaba »las sentencias que habian pronunciado en las causas nuestros »venerables hermanos los arzobispos y obispos de dichos reinos.

II. "Para que en lo sucesivo administre justicia á todos en »las sobredichas causas mas expeditamente y con mas madurez, »habiendo antes considerado seriamente el asunto, hemos determinado establecer y prescribir por estas letras nuestras una »nueva forma que se ha de observar en todo y por todo perpetuamente en el conocimiento y decision de ellas.

III. »Por tanto *motu proprio* de cierta ciencia, con madura »deliberacion nuestra, y con la plenitud de la potestad apostólica, privamos perpetuamente, y queremos y mandamos que »se tenga por privado al Auditor del Nuncio nuestro y de la silla Apostólica que en adelante fuere en los reinos de España,

(*) Está inserto este Breve en la *ley* 1. *tít.* 5. *lib.* 2. *de la Nov. Recop.*

»de toda y cualquiera autoridad, facultad y jurisdiccion de co-»nocer de todas y cualquiera de las mencionadas causas, y de »decidirlas y terminarlas, así en primera instancia como en las »ulteriores, ó en grado de apelacion.

IV. »Que en lugar del dicho Auditor, igualmente *motu »proprio*, de cierta ciencia y con la plenitud de la potestad apos-»tólica, substituimos, ponemos y subrogamos perpetuamente »un tribunal que se ha de llamar *la Rota de la Nunciatura »Apostólica*, el cual se ha de erigir y establecer en la villa y cor-»te de Madrid, de la diócesis de Toledo.

V. »Y á este tribunal de la Rota que se ha de erigir y »establecer, como acabamos de decir, ha de cometer el Nun-»cio nuestro y de la dicha Silla, que lo fuere en lo sucesivo en »los reinos de España, el conocimiento de las mencionadas cau-»sas, del mismo modo y forma que nuestro tribunal llamado »*la Signatura de Justicia* en esta nuestra ciudad de Roma, ha »acostumbrado siempre cometer las causas á los auditores de la »Rota Romana.

VI. »El número de jueces de que se ha de componer el »tribunal de la Rota de dicha Nunciatura, por ahora ha de ser »el de seis, los cuales se han de dividir en dos turnos; de suer-»te que cada uno de estos turnos deba tener y constar de tres »votantes ó votos: concediendo al Ponente, es á saber, el uno de »los tres á quien se haya dirigido la comision de la causa, no »solo la misma facultad y jurisdiccion que tienen y de que usan »los auditores de la sobredicha Rota Romana cuando son po-»nentes en los autos judiciales que preceden á la decision, sino »tambien el que tenga voto en la causa que él haya propuesto.

VII. »Y si por discordia ó diversidad de votos no queda-»sen decididas las causas propuestas, en tal caso, segun la nor-»ma y práctica de la Rota Romana, el dicho Nuncio podrá li-»bre y lícitamente hacer que vote en las sobredichas causas cuar-»to, y siendo necesario, tambien quinto juez de los sobredichos.

VIII. »Y ademas de esto el dicho Nuncio, atendiendo al es-»tado, circunstancias y calidades de cada una de las causas, po-»drá tambien libre y lícitamente cometer una y mas veces, así »en el efecto suspensivo como en el devolutivo, respectivamente,

»las causas decididas y terminadas por sentencia de un turno de »dicha nueva Rota, á otro juez de ella del otro turno, de la »misma suerte que se cometen por el tribunal de la Signatura »á otro Auditor de la Rota Romana.

IX. "Y todos estos seis jueces de que se ha de componer »el dicho Tribunal de la Rota de la Nunciatura, se juntarán »para la decision de las causas, ó en la casa de dicha Nunciatu»ra ó en la del Decano, es á saber, del que sea el mas antiguo »de dichos jueces, ó en otro sitio que señalare el sobredicho Nun»cio que en adelante fuere.

X. »Y siendo así que hasta ahora el mencionado Nuncio en »virtud de letras apostólicas, en igual forma de Breve, nombra»ba seis jueces *in Curia* que gozaban el honor de ser Protonota»rios Apostólicos, á los cuales el mismo Nuncio cometia algunas »veces el conocimiento de dichas causas; por tanto, á fin de que »en lo succesivo el nombramiento de los seis jueces, que han de »ser igualmente eclesiásticos, y de quienes se ha de componer »dicha Rota, se haga, atendidos los méritos, ciencia y calidades »de cada uno; queremos y determinamos que este se haya de »hacer perpetuamente por Nos, y por los Pontífices Romanos »succesores nuestros, por letras apostólicas en igual forma de »Breve, á presentacion de nuestro muy amado en Cristo hijo »Cárlos, Rey Católico de las Españas, y de sus succesores en »los mismos reinos.

XI. "Por lo tocante al fiscal que ha habido siempre en la »sobredicha Nunciatura Apostólica, permanecerá con su mis»mo oficio, y tendrá lugar en la Rota que se ha de erigir se»gun va expresado; y en adelante ha de ser precisamente Es»pañol y elegido por letras nuestras, ó de nuestros succesores »en igual forma de Breve, constando ser su persona del agra»do y aceptacion del dicho Rey Cárlos y de sus succesores en »los sobredichos reinos.

XII. »Mas no ha de poder el dicho Nuncio cometer todas »las causas á este tribunal de la nueva Rota; pues Nos *motu »propio*, de cierta ciencia, y con la plenitud de la potestad »apostólica establecemos y mandamos que esté obligado, y de»ba cometer en lo succesivo las causas de los exentos que re-

»siden, ó habitan en las provincias de dichos reinos, á los or»dinarios locales ó á los jueces sinodales en las mismas provin»cias, reservando la apelacion á la Nunciatura Apostólica: por »lo respectivo á las demas causas que vienen á la sobredicha »Nunciatura en grado de apelacion interpuesta en segunda ó »tercera instancia, de las sentencias de los ordinarios ó arzobis»pos de dichos reinos establecemos y mandamos, que el men»cionado Nuncio que en adelante fuere, consideradas todas las »circunstancias de las enunciadas causas, de las personas, y de »las distancias de los parages, y observando, en cuanto ser pue»da, lo dispuesto por los sagrados cánones y concilios, que pro»hiben se extraigan sin grave causa de sus respectivas provin»cias los pleitos y los litigantes, deba cometer las dichas causas, »ó á los jueces sinodales de las diócesis, ó á la sobredicha nue»va Rota.

XIII. »Asimismo establecemos y mandamos que en las cau»sas criminales se observe perpetua y puntualmente en todo »y por todo lo prescripto por el Concilio Tridentino, por los »sagrados cánones, y por las constituciones apostólicas acer»ca de las apelaciones y recursos en todo lo que sea compati»ble con esta nueva forma de juzgar las causas establecidas por »estas nuestras letras; por lo cual se observará perpetuamente »el órden gradual y legítimo en admitir y recibir las apelacio»nes, y cualquiera recurso; de suerte que siempre quede salva »á los ordinarios la facultad de conocer en primera instancia, y »quede subsistente la disciplina regular monástica en cuanto á »á la correccion de los Regulares.

XIV. »Y aunque mediante lo dispuesto hasta aquí por las »presentes quede suprimida enteramente, por lo respectivo á las »mencionadas causas, toda la jurisdiccion del Auditor de dicho »Nuncio Apostólico, que en adelante fuere, como va expresa»do, no obstante queremos y determinamos que por Nos, y por »los dichos succesores nuestros, por letras apostólicas en igual »forma de Breve, se elija en lo succesivo por Asesor, ó Audi»tor de dicho Nuncio, un varon eclesiástico, dotado de prudencia, »ciencia y virtud, que ha de ser Español, y tambien del agrado »y aceptacion de dicho Rey Cárlos y de dichos succesores.

XV. »Del cual Asesor ó Auditor se ha de valer el dicho Nun»cio que en adelante fuere, para que con intervencion del mismo »Asesor, ó Auditor se libren todos los despachos de gracia y »justicia, debiendo este examinar la forma de dichos despachos.

XVI. »Igualmente ordenamos y mandamos: que el Oficial »de la sobredicha Nunciatura, llamado Abreviador, que antes »solia escogerse de cualquiera Nacion, haya de ser en lo suc»cesivo Español, y tambien del agrado y aceptacion de dicho »Rey Cárlos y de sus succesores en los mencionados reinos, y »que sea elegido por Nos, y por los sobredichos succesores nues»tros, como va expresado.

XVII. »Pero determinamos y declaramos, que por las pre»sentes no se limita, muda, ó innova en nada la jurisdiccion »facultad y autoridad del Nuncio que en adelante fuere en los »reinos de España: por lo cual es nuestra voluntad, y ordena»mos y mandamos, que el dicho Nuncio tenga, goce y use en »lo succesivo de todas y cada una de las facultades, autorida»des y privilegios que antes, como legado *à latere* de la men»cionada Silla, tenia, y de que gozaba y usaba en virtud de las »letras apostólicas que se han acostumbrado expedir en igual for»ma de Breve á cada uno de dichos Nuncios: y establecemos y »mandamos *motu propio*, de cierta ciencia, y con la plenitud »de la potestad apostólica, que por las presentes letras, ó por »cualesquiera otras disposiciones y reglas que ocurran darse ó »prescribirse en adelante por lo respectivo al nuevo Tribunal »de la Rota que se ha de erigir como va dicho, no haya de »quedar mudada, limitada, ó innovada en cosa alguna la om»nímoda jurisdiccion, autoridad y facultad del dicho Nuncio; »sino que deba permanecer en todo y por todo perpetuamente »firme en lo succesivo como antes.”

TITULO IV.

De las cosas que pertenecen á la jurisdiccion de la Iglesia.

I Todo conocimiento sobre cosas puramente espirituales, es propio y privativo de la jurisdiccion y autoridad de la Iglesia;

sin que ninguna otra potestad pueda entrometerse en él mas que por via de proteccion para que se cumpla lo que aquella decida, y guarden sus leyes; en cuyo caso solo se conoce de su notoria infraccion y quebrantamiento (*a*).

(*a*) «Otrosí son espirituales los pleitos que acaecen sobre los artículos de la Fé y sobre los Sacramentos.» *Ley 56, tít. 6, part. 1.*

«E otrosí dijeron los sabios que el emperador es vicario de Dios en el imperio para facer justicia en lo temporal, bien así como lo es el papa en lo espiritual.»

El santo Oficio conoce en estos reinos de las causas de heregía y apostasía. Los señores arzobispos y obispos, jueces natos de estos delitos por derecho, conocian de ellos antes del establecimiento del santo Triaunal; y para no privarles del todo de un derecho que reciben con el Episcopado, se previene que los ordinarios asistan y voten en las sentencias. *Artículo 40 de las Instrucciones del año 1561 y 15 y 18 de las del año 1484.*

«Los hereges pueden ser acusados de cada uno del pueblo delante de los obispos ó de los vicarios que tienen sus logares, é ellos débenlos examinar en los artículos de la Fé, é en los Sacramentos; é si fallaren que hierran en ellos ó en alguna de las otras cosas que la Iglesia Romana tiene é debe creer é guardar, entonce deben pugnar de los convertir, é de los sacar de aquel hierro por buenas razones é mansas palabras: é si se quisieren tornar á la Fé, é creerla despues que fueren reconciliados, débenlos perdonar.» *L. 2. tit. 26. Part. 7.*

II. No solo es privativo el conocimiento de la Iglesia en las cosas puramente espirituales, sino tambien en las temporales que están anexas, dependientes ó dedicadas á aquellas, las que llamamos vulgar é impropiamente espiritualizadas (*b*).

(*b*) *Ley 56. dicha.*

III. Toda demanda sobre propiedad de diezmos que no estén secularizados, pertenece para su conocimiento al Tribunal eclesiástico (*c*).

(*c*) «Aquellas demandas son espirituales, que se facen por razon de diezmos ó de primicias.» *Ley 56. referida.* Covarrub. *Pract. quaest. cap. 35. Cum decimae quid spirituale sapiant.*

IV. Al contrario los juicios sobre posesion de diezmos, ó si

estos se han pagado ó no, deben tratarse en los tribunales seculares (*a*).

(*a*) *Quosdam voluisse, quod ubi tractatur tantum de quaestione facti super decimis, non de quaestione juris, causa contra laycum pertineat ad Judicem saecularem*; y luego añade como canonista el señor Covarrubias: *quod ego non admitterent; quia video posse laycos ad decimarum solutionem per Judicem Ecclesiasticum compelli, etiamsi quaestio facti sit tantum examinanda*; pero dice despues: *in his Regnis tractari apud Judices regios ad hoc ut Judex Ecclesiasticus non cognoscat de causa, sed eam remittat ad Judicem saecularem, cap.* 35. Cevallos *de Cognitione per viam violentiae, part.* 2. *quaest.* 54. Bovadilla *lib.* 2. *cap.* 18 *n.* 145.

V. Las demandas sobre propiedad ó pertenencia de beneficios y capellanías tocan al Fuero eclesiástico; pero las que se dirigen contra clérigos sobre tenuta ó propiedad de mayorazgos, corresponden á sus respectivos tribunales Reales.

VI El conocimiento sobre la posesion ó manutencion en ella, puede tratarse en el tribunal Real, como se estila en la Real Audiencia de Galicia (*b*).

(*b*) La razon es porque la posesion es de puro hecho: *quia cum possessio sit facti, et obligationi in factum succedat obligatio in id quod interest. L.* 24. *de Reg. Jur. In beneficialibus et spiritualibus causis possessorium coram Judice saeculari tractatur, quia cum agitur de possessorio, de re spirituali non spiritualiter agitur.* Joann. Corasius.

Porque los dichos regente y alcaldes mayores algunas veces conocen sobre amparo ó tenuta de posesion en las causas beneficiales, mandamos que de sus sentencias haya suplicacion. Ley 10. tit. 1. lib. 3. Recop. (*que es la* 33. *tít.* 2. *lib.* 5. *de la Novísima*). Salgad. *part.* 1. *praelud.* 5. *n.* 191. Mieres *de Majorat. part.* 3. *quaest.* 15. Cevallos *tom.* 4.

1. La posesion es puramente de hecho; el juez eclesiástico no es competente para conocer, *eorum quae in facto consistunt.* 2. El posesorio se resuelve en interes. El conocimiento sobre intereses, cualquiera que sea la persona, pertenece solo al juez Real: luego el eclesiástico no puede entrometerse en él. 3. *In beneficialibus causis possessorium coram Judice saeculari tractatur, quia cum agitur de possessorio, de re spirituali non spiritualiter agitur.* 4. El Soberano ampara á los poseedores en sus derechos posesorios, y es quien ordena ó el secuestro ó la manutencion. *Regis enim est de possessorio jus dicere, et possessores tueri ne ad arma confugiant.* Fevret. *traité de l' Abus lib.* 4. *chap.* 2.

El mismo autor añade: que la razon porque el posesorio beneficial no toca á la jurisdiccion eclesiástica, consiste en que el juez eclesiástico no tiene territorio y autoridad para ejecutar sus juicios ó sentencias: no puede dar mano armada á los despojados para restituirlos ó reintegrarlos: le falta la autoridad del magistrado para contener *imperio Magistratus* á los que quisieran usár de la fuerza: no puede embargar ni secuestrar frutos; y así no es juez legítimo de aquello á que el efecto de su jurisdiccion no puede extenderse. *Bula de Martino V. Mem. del Clero de Francia tom.* 6. Véase en el Apéndice *la representacion á S. M. del señor Jimenez.*

VII. Tambien corresponde á la Real jurisdiccion la decision de toda controversia sobre prerogativas de sepulturas, entierros, derechos de funerales, nulidades de testamento, inventarios, secuestros, administraciones, aunque se hayan otorgado por personas eclesiásticas, y algunos de los herederos ó legatarios sea comunidad, eclesiástico, ú obra pia (*a*) y otras disputas que suelen ofrecerse en este particular (*b*).

(*a*) *Real cédula de* 15 *de noviembre de* 1781. Apéndice.
(*b*) Ley 12 y 14 tít. 14. Part. 1. Ley 2. tít. 5. lib. 5. Recop. (*que es la* 2. *tít.* 13. *lib.* 6; *y la* 2. *tít.* 3. *lib.* 1. *de la Nosima*).

NOTA. No se puede desenterrar ningun muerto sin licencia del Magistrado.

VIII. Las demandas de esponsales, nulidad de matrimonios y divorcios *quoad thorum et cohabitationem*, tocan y pertenecen al tribunal de la Iglesia (*a*).

(*a*) *Ley* 56 *dicha.*
"Apremiar pueden los obispos ó aquellos que tienen sus logares, á los desposados, que cumplan el casamiento." *Ley* 7. *tít.* 1. *Part.* 4.
"E como quier que esta fortaleza aya el casamiento, departir se puede por juicio de santa Iglesia." *Ley* 7. *tít.* 2. *Part* 4.
"Acusarse pueden aun en otra manera (marido y muger) é esto es por razon de adulterio; é si la acusacion fuese fecha para departirlos, que non vivan en uno, nin se ayunten carnalmente, por tal razon non los puede otro ninguno acusar, si non ellos mismos uno á otro, é tal acusacion como esta puédenla facer tambien por sí mismos, como por personero, é debe ser fecha ante el Obispo ó ante su oficial. *Ley* 2. *tít.* 9. *idem.*

IX. Pero las querellas ó acusaciones mútuas que pueden in-

tentarse marido y muger sobre adulterio para la imposicion del castigo y pena temporal que prescriben las leyes del Reino corresponden al Fuero secular (*a*).

(*a*) Mas si la quisiese el marido acusar para quel diesen pena, segun mandán las leyes de los legos, estonce puédelo otrosí facer ante el Juez Secular. *Ley 2. id.*

X. Otras muchas cosas pertenecen á la jurisdiccion eclesiástica, porque así lo han querido nuestros Soberanos; pero como no me he propuesto escribir de ellas en particular, sino dar una idea general, pasaré á tratar de las personas á quienes por su estado les han concedido los príncipes el privilegio de no poder ser demandadas en ciertos casos en asuntos temporales sino en el fuero de la Iglesia, cuya jurisdiccion en este concepto se puede llamar adquirida ó privilegiada (*b*).

(*b*) »Franquezas muchas han los clérigos mas que otros homes, tambien en las personas como en sus cosas, é esto les dieron los Emperadores, é los Reyes, é los otros señores de las tierras por honra, é por reverencia de Santa Eglesia, é es gran derecho que las hayan...» *Ley 5. tit. 6. Part. 1.*

XI. Uno de los grandes privilegios que concedieron los reyes al Estado eclesiástico, es que sus individuos, excepto en algunos casos, no pudiesen ser demandados, tanto en causas civiles como criminales, sino ante los jueces de la Iglesia, y esto es lo que se llama privilegio del Fuero ó inmunidad de la persona.

De aquí dimana que los clérigos en todo género de acciones personales deben ser demandados como reos en el Fuero eclesiástico; pero como actores, deben pedir á los demas en su tribunal respectivo segun la regla inconcusa de que el actor sigue siempre el fuero del reo (*c*).

(*c*) »Temporales son llamados los pleitos que han los homes unos con otros sobre razon de heredades, ó de dineros, ó de bestias, ó de posturas, ó de avenencias, ó de cambios, ó de otras cosas semejantes de estas, quier sea mueble ó raiz; é cuando demanda un clérigo contra otro sobre alguna de estas cosas, débese juzgar ante sus prelados... Mas si el clérigo demandare alguna cosa al lego temporal, tal demanda como esta debe ser fecha ante el Judgador seglar.» *Ley 57. id.*

XII. Pero esta regla recibe su excepcion en las cosas que poseen los eclesiásticos por privilegio ó donacion de los soberanos, y en las acciones reales, mixtas é hipotecarias que no tocan á sus beneficios; porque en estos casos pertenece el conocimiento á la Real jurisdiccion (*a*) por ser cosas temporales (*b*).

(*a*) «Quier fuese clérigo ó lego, ante aquel debe responder que ge la dió, ó de quien la tiene, y no ante otro.» *Ley 57. id.* Alejand. III. *cap. Ex transmissa, extra de Foro competenti.* Fevr. *lib.* 4. *cap.* X. Memorias del clero de Francia tom. 6. fol. 55.

(*b*) El señor Covarrubias es de opinion contraria, *tom.* 2. *Pract. quaest. cap.* 31. *n.* 5.

XIII. Los clérigos pueden ser demandados por via de reconvencion en el Tribunal seglar en que han demandado á los legos (*c*).

(*c*) «...E si ante quel pleito se acabase, el lego á quien demanda, quisiere facer otra demanda al clérigo su demandador, allí debe responder por aquel mismo juicio, é non se puede excusar por la franqueza que han los clérigos por razon de la Eglesia.» *Ley citada.*

XIV. Los clérigos que heredan de los legos, tambien deben ser convenidos sobre la herencia en el tribunal en que debia ser demandado aquel á quien heredan (*d*).

(*d*) «Otrosí, cuando el clérigo hereda los bienes del ome lego por razon de aquel haver, ó de daño que oviese fecho, tenudo es el clérigo de facer derecho ante aquel Judgador seglar; dó le faria aquel de quien hereda el haver, si fuese vivo.» *Ley citada.*

XV. Lo mismo sucede en cuanto á la eviccion á que están obligados los clérigos cuando venden alguna cosa á los seglares (*e*).

(*e*) «Eso mismo seria cuando algun clérigo vendiese alguna cosa al lego, mueble ó raiz. Ca si otro alguno le moviese pleito sobre ella, ante aquel Judgador seglar se debe responder, é redrar, é sanar aquella cosa ante quien face la demanda al lego.» *Ley citada.*

XVI. En cuanto á lo que toca al bien comun, á que debe concurrir todo vasallo sin excepcion en virtud de los pactos que nos reunen en sociedad, podrán ser apremiados los clérigss á su

cumplimiento por el juez Real, procediendo contra sus bienes sin vulnerar el privilegio de su persona (*a*).

(*a*) «...Pero que en los pechos que son para bien comun de todos, así como para reparo de muro, ó de calzada, ó de carrera, ó de puente, ó de fuente, ó de compra de término, ó en costa que se haga para velar y guardar la villa y su término en tiempo de menester, que en estas cosas tales, á fallecimiento de propios de Concejo, deben contribuir, y ayudar los dichos clérigos por cuanto es pro-comunal de todos y obra de piedad: y otrosí de heredad que sea tributaria, en que sea el tributo apropiado á la heredad, que los clérigos que compraren tales heredades tributarias, que pechen aquel tributo que es apropiado y anejo á tales heredades...» Ley 11. tít. 3. lib. 1. Recop. (*que es la 6. tít. 9. lib. 1. de la Novísima.*)

«Si en algunos lugares de estos nuestros reinos fuere ordenado que se guarden los panes y las viñas, y los otros frutos de las heredades comunes del pueblo, y fueren hallados que hacen daño las bestias y ganados de los clérigos, é otrosí fuere ordenado que todos paguen por las heredades que tuvieren, así legos como clérigos, en adovo de arroyos, é de presas ó calzadas, ó de fuente, ó de puente por escusar de daños las heredades y en las guardas de las dichas heredades; mandamos que en razon del pagar las penas, y lo que así fuere ordenado, que todos, así clérigos como legos, lo paguen asímismo prorata lo que les cupiere; y mandamos que las prendas se cobren así de los unos, como de los otros. Ley 12. id. (*que es la 7. de dicho tít. y lib. de la Novísima.*)

TITULO V.

Privilegio del Fuero ó inmunidad en causas criminales de eclesiásticos.

I. Por la misma regla de que *actor sequitur forum rei*, gozan los eclesiásticos del privilegio de no poder ser convenidos, acusados ni castigados sino ante sus propios jueces y prelados, excepto en algunos casos, en que usando de su regalía los soberanos á favor del bien comun, han modificado ó restringido el privilegio que les concedieron.

II. Para conocer fijamente cuando un vasallo debe gozar como eclesiástico del privilegio del Fuero que las leyes le conceden, es necesario tener presentes las reglas que estableció el señor don Felipe II conforme al santo Concilio de Trento, que

se hallan en la Recopilacion (Ley 1.ª título 1. lib. 1. *(ó 6.ª tít. 1. lib. 1. de la Novisima.)* las que trasladaré con toda exactitud.

III. "Porque en el santo Concilio de Trento (dice este Mo»narca) en el cap. 6 de la sesion 23, está ordenado y dispues»to que los clérigos de corona y de las otras menores órdenes »no gocen del privilegio del Fuero en las causas criminales si »no tuvieren beneficio eclesiástico, ó si no sirvieren actualmente »en algun ministerio de alguna Iglesia del mandamiento del »Obispo, ó si no estuvieren estudiando actualmente en algunas »escuelas ó universidad aprobada con licencia del Obispo, como »en camino para tomar las mayores órdenes, y juntamente con »cualquiera de estas calidades trajere hábito y tonsura clerical.

»Y que los casados para gozar del privilegio del Fuero ha»yan de servir actualmente en algun ministerio de la Iglesia, »siendo diputados por el Obispo para ello, y hayan de traer tonsura y hábito clerical:

»Mandamos que aquello se cumpla y guarde de manera, que »actual y realmente concurran en los tales clérigos las dichas »calidades, y no se haga fraude á lo dispuesto cerca de ellas »por el dicho sacro Concilio, y se guarden las cédulas, provi»siones é instruccion que sobre ello habemos dado:

»Y en lo que toca al hábito y tonsura que han de traer los »clérigos de menores órdenes, conformándonos con una bula »que á nuestra suplicacion concedió nuestro muy Santo Padre »Pio IV, y á la declaracion y publicacion que en ejecucion y »cumplimiento de ella hizo y publicó el obispo de Cariate, Nun»cio de su Santidad, en que se ordenó y dispuso:

»Que los dichos clérigos continuamente, ó por lo menos seis »meses antes del delito, traigan vestiduras largas con bonete en »la cabeza y la corona abierta, segun y como la traen y acos»tumbran traer los clérigos de misa de estos reinos; y asímis»mo sean las vestiduras y bonete como las que acostumbran traer »los clérigos de misa, y que de otra manera no gocen del pri»vilegio del Fuero, mandamos que ansi se guarde y cumpla en »estos nuestros reinos y señoríos.

INSTRUCCION

Formada de orden del señor don Felipe II en Aranjuez á 4 de enero 1565, inserta á continuacion de dicha Ley 1.ª tit. 4. lib. 1. Recopilacion, ó 6.ª tit. 10. libro 1. de la Novísima.

"Primeramente se presupone que los de primera tonsura y »primeras órdenes que por razon de estar en el servicio ó mi»nisterio de la Iglesia han de gozar del privilegio del Fuero, »conforme al decreto del Concilio, se entiende que han de en»trar y estar en el dicho servicio ó ministerio con autoridad y »mandato del Prelado, y que han de servir verdadera y actual»mente; de manera, que no bastaria que sirviesen si no fuese »con la dicha autoridad y mandato, ni bastaria que tuviesen la »autoridad y mandato si no sirviesen: y demas de esto se en»tiende que el oficio y ministerio en que han de servir, ha de »ser ordinario y necesario, y que no se han de inventar ni in»troducir oficios ni ministerios para este efecto; pues esto seria »evidente fraude, y contra le mente é intencion del Concilio.

»Lo mismo se ha de presuponer y entender en los que por »razon de estar en colegio ó estudio conforme al dicho decreto, »han de gozar, que esto ha de ser con licencia del Prelado, y »que verdaderamente estudien, y han de ser personas de cali»dad, que se entienda que estudian para ser clérigos y promo»vidos á mayores órdenes.

»Para que lo susodicho en efecto se cumpla así y de ello »conste legítimamente, conviene que el mandato ó título que »el Prelado diere para los del servicio de la Iglesia, se dé por »escrito y ante Notario, con dia, mes y año; declarando el nom»bre de á quien se dá, y de donde es vecino, y el lugar y Igle»sia, oficio y ministerio en que ha de servir, y lo mismo en »lo del estudio, que la licencia se dé por escrito en la misma »forma, declarando el estudio ó escuela, y la facultad que ha »de estudiar, y aun la edad y calidad de la persona.

»Para que las justicias seglares tengan entendido quienes »son los que tienen los dichos títulos ó licencias para gozar del

»privilegio, deben los que los tuvieren presentarlos ante la jus»ticia de la cabeza del partido de su jurisdiccion, donde, con»forme á lo que les está ordenado, se asentará en un libro su »nombre con relacion, y demas de esto se le dará fe en las es»paldas ó al pie de dicho título ó licencia de la presentacion »dello, cual está proveido se haga por las dichas justicias, sin »lo detener, ni molestar, ni permitir se les lleve cosa alguna »de derechos.

»Cuando ocurriere el caso que el de primera tonsura y pri»meras órdenes pretenda que por razon de estar en el servicio de »la iglesia ó en el estudio, ha de gozar del privilegio y ser re»mitido á la justicia eclesiástica, agora sea estando preso por la »justicia seglar, agora este presentado ante la eclesiástica ó en »otra cualquiera manera que se proceda: antes que el eclesiás»tico proceda á dar su carta y censuras, demas de lo que toca »al clérigo y al hábito y tonsura, y de la informacion que de »esto se ha de dar, se ha de presentar el dicho testimonio ó li»cencia con la dicha fe de presentacion ante la justicia seglar.

»Y para lo que toca á que conste que ha servido y sirve »en la iglesia, ó ha estudiado ó estudia, ha de preceder infor»macion del Cura y con dos parroquianos, siendo en iglesia par»roquial, ó de dos capitulares, siendo en iglesia catedral, ó co»legial, ó de superior con dos religiosos, siendo en monaste»rio, y ansi respectivamente en los otros lugares pios, que con »juramento declaren haber servido y servir, y el tiempo y el mi»nisterio en que ha servido, y lo mismo en el estudio del maes»tro y catedrático, y de los estudiantes que juntamente hayan »estudiado con él. En las cartas ó censuras que dieren los jue»ces eclesiásticos para inhibir los seglares de las causas de los »de primera corona y órdenes, han de ir auténticamente inser»tos los títulos, licencias é informacion para que á los jueces »seglares les conste ser ansí; y en los procesos eclesiásticos an»símismo que por via de fuerza fueren al nuestro Consejo, y »Audiencias, ha de estar y constar todo lo susodicho para que »por los del nuestro Consejo y oidores se proceda y provea como »convenga.

»Y si el de primera corona y primeras órdenes pretendie-

»re gozar del privilegio por razon de tener beneficio eclesiásti-
»co, presentará el título del beneficio con la informacion que
»para averiguacion de él será necesario; y esto ansimismo se
»ingerirá en las cartas y mandamientos de los jueces eclesiásti-
»cos, y se pondrá y constará dello en los procesos eclesiásticos
»que fueren por via de fuerza.

»Guardándose la dicha orden, se cumplirá y satisfará el decre-
»to del dicho Concilio y fin que en él se tuvo, y cesarán los frau-
»des y cautelas que podria haber, y se excusarán las diferencias
»y competencias entre las justicias eclesiásticas y seglares, y no
»se guardando la dicha órden; su Magestad (pues está fundada
»su intencion y de la su jurisdicion Real, no constando legí-
»timamente de lo susodicho) ha mandado proveer y proceder en
»estos negocios como á su servicio y conservacion de su juris-
»diccion y bien y beneficio público conviene."

Hasta aquí la expresada Real instruccion inserta en dicha ley 1.ª tit. 4. lib. 1. de la Recopilacion (*ó 6.ª tít.* 10 *lib.* 1. *de la Novísima*).

IV. Los clérigos suelen perder en muchos delitos el privilegio del Fuero; porque conviene al bien comun que estos no queden impunes ó se castiguen con mayores penas que las que acostumbran imponer los eclesiásticos conforme al espíritu de su estado. Pero como mi intento se circunscribe á dar una nocion general de ambos fueros, omito referir por menor los casos en que los clérigos no gozan del privilegio. Unicamente concluiré este particular con tres conclusiones que servirán de reglas generales en la materia de que se trata, y son otras tantas consecuencias de lo que se ha sentado anteriormente.

I.ª *Conclusion.* La primera regla es que en las cosas y negocios propia y verdaderamente espirituales son los clérigos por derecho divino exentos del poder y jurisdiccion de los príncipes seglares; porque la potestad eclesiástica en lo que toca á lo espiritual fué instituida sobrenaturalmente por el mismo Dios en la ley evangélica y cometida á san Pedro como á príncipe de la Iglesia, y á los demas apóstoles y á sus sucesores; en lo cual los príncipes seglares no tienen imperio ni potestad alguna, y seria sacrilegio conocer el juez seglar de ello.

II.ª La segunda regla es que los clérigos en sus personas gozan en las causas criminales que conciernen lo temporal del privilegio é inmunidad que les concedieron los soberanos, á no ser que por la atrocidad del delito pierdan el fuero (a).

(a) *Degradationem Presbyterorum de enormi, et privilegiato crimine non requiri, eamque in desuetudinem abisse eo praetextu, quod Episcopi praetenderent, se non esse simplices Ministros degradationis, sed et Judices criminum, seque de crimine cognoscere debere, priusquam ad degradationem procedant. Carolus Fevretius, qui postquam dixit duplicem de jure esse Clericorum depositionem, unam verbalem, aliam actualem, adhibitis solemnibus ceremoniis in Pontificali praescriptis, subjicit: at hoc in praesentiarum non observatur: crediturque esse sufficienter degradatos per atrocitatem criminis, quod commiserint.* Trait. de l' Abus, lib. 8. cap. 4. Van-Spen, Part. III. tít. II. cap. I.

III.ª La tercera regla es, que el juez seglar puede en los delitos atroces y enormes de lesa Magestad, alevosía, asesinato, rebelion y otros, proceder contra los clérigos, condenarles en las penas que prescriben las leyes, y ejecutarlas con aprobacion de los tribunales superiores, prévia la degradacion; porque aunque se entiende que pierden el Fuero por el mismo hecho de cometer el delito (a),

(a) El sagrado concilio de Trento *sesion* 13, *cap.* 4. *de Reformacion* se explica en estos términos sobre la solemnidad de las degradaciones.

Cum vero tam gravia nonnumquam sint delicta, ab Ecclesiasticis commissa personis, ut ob eorum atrocitatem à Sacris Ordinibus deponendae, et Curiae sint tradendae saeculari, quo secundum Sacros Canones, certus Episcoporum numerus requiritur, quos si omnes adhibere difficile esset debita juris executio differretur; si quando autem intervenire posset, eorum residentia intermitteretur; propterea statuit, et decrevit Episcopo per se, seu illius Vicarium, in spiritualibus generalem, contra Clericum in Sacris etiam Presbiteratus ordinibus constitutum, etiam ad illius condemnationem, nec non verbalem depositionem, et per se ipsum etiam ad actualem, atque solemnem degradationem ab ipsis ordinibus, et gradibus Ecclesiasticis, in casibus, in quibus aliorum Episcoporum praesentia in numero à Canonibus definito, requiritur, etiam absque illis procedere liceat, adhibitis tamen, et in hoc sibi assistentibus totidem Abbatibus, usum Mitrae, et Baculi ex privilegio Apostólico habentibus, si in Civitate, aut Dioecesis reperiri, et commodè interesse posssint, alioquin aliis personis in Ecclesiastica dignitate constitutis, quae aetate graves, ac juris scientia commendabiles existant.

no se ha puesto en práctica hasta ahora en estos reinos tal jurisprudencia (*a*).

(*a*) *Ley 60. tit. 6. Part. 1.*

TITULO VI.

De las fuerzas y sus caractéres en general.

I. *Fuerza*, dice el señor don Alonso el Sabio, *es cosa que es fecha á otro tortíceramente de que non se puede amparar el que la recibe.* Tales son los atentados que cometen los jueces cuando atropellando las leyes despojan al ciudadano de su libertad, hacienda y honor, sin oirle, ni admitir sus defensas ó apelaciones, ó mandan alguna cosa contra ley; en cuyo conflicto no tiene otro recurso el vasallo mas que acudir á su Rey, su señor natural y protector, ó á sus tribunales supremos para que le libren y defiendan de la opresion (*a*).

(*a*) «Siéntense por agraviados á las vegadas los omes de los juicios de los judgadores, y piden alzada para delante del Rey, é tales jueces y ha, que con gran soberbia ó malicia que hay en ellos, ó por ser muy desentendidos, que les non quieren dar alzada, ante los deshonran, diciéndoles mal, ó prendiéndolos. E por ende decimos que cualquier judgador, que sobre tal razon como esta..." *L. y 4. tit. 10. Part. 7.*

II. Así como los magistrados seculares abusando de su autoridad cometen notoria fuerza y violencia, tambien los jueces eclesiásticos incurren en el mismo atentado si proceden contra legos usurpando la jurisdiccion temporal; si siendo suyo el conocimiento atropellan los cánones y leyes del orden judicial; si condenan sin oir; si niegan las defensas y apelaciones, ó mandan alguna cosa contra ley; de donde procede que el remedio protectivo contra estas injurias se llama *Recurso de fuerza* (*a*).

(*a*) *Vim accipimus atrocem, et eam quae contra bonos mores fiat, non eam quam Magistratus rectè intulit, scilicet jure licito, et jure honoris, quem sustinet. L. 3. §. 1. ff. Quod met. caus. L. 16. tit. 1. lib. 3.*

El primero que introdujo la fórmula que hoy se usa en el Con-

sejo en los autos de fuerzas, fue el señor don Fernando Valdés, arzobispo de Sevilla, inquisidor general y presidente del Consejo en el reinado del señor Cárlos V y Felipe II. *Antigüedades de Asturias del Padre Carvallo, tit.* 49. §. 5.

III. Recurso de fuerza es *una súplica ó queja respetuosa que se hace á la Real potestad, implorando su auxilio ó proteccion contra los excesos y abusos de los jueces eclesiásticos, para que con su autoridad les contenga dentro de sus límites y les obligue á que se arreglen á las leyes de la Iglesia y á las del Estado* (*a*).

NOTA. Esta definicion es *ab effectu*: *à causa* se puede definir el recurso: *Una queja que da el vasallo al Soberano ó á sus tribunales contra el juez eclesiástico que le violenta, ó comete una injusticia notoria.*

(*a*) Cánon 12. Conc. 13. Toledano. El uso del recurso de proteccion al Soberano ó sus tribunales es tan antiguo como la Monarquía. *Quicumqne ex Clericis, vel Monachis* (dice el referido cánon) *causam contra proprium Episcopum habens ad Metropolitanum suum accusaturus accesserit, non ante debet à proprio Episcopo excommunicationis sententia praedamnari, quam per judicium Metropolitanum sui utrum dignus excommunicatione habeatur, possit agnosci. Quod si ante judicium qùis Episcoporum in talium personas excommunicutionis sententiam praemiserit, illis penitus quos ligaverit absolutis in se illam noverint retorqueri sententiam.*

Quod etiam et inter Metropolitanus convenit observari, si praegravatus quis à Metropolitano proprio ad alterius Provinciae Metropolitanum molestiam praesurae suae agnoscendam detulerit, aut si inauditus á duobus Metropolitanis ad Regios auditus *negocia sua perlaturus acceserit, et ob hoc excommunicationis jugulum à proprio Episcopo illi videatur infigi, hoc tantum est observandum, ut si prius unumquemque excommunicationem contigerit suscepisse antequam à proprio Episcopo ad alium pertransiret, tamdiu excommunicatus apud eum, cujus judicium petit, habeatur, quamdiu excommunicatoris sui objectibus, ultrum justè an injuste alligatus sit, agnoscatur.* Véase en el Apendice la representacion del señor Ximenez Lobaton.

IV. No hay ninguna diferencia substancial entre los recursos de *fuerza* y de *proteccion.* Todo recurso de fuerza es recurso de proteccion: solo se distinguen en que aquellos se introducen regularmente de las providencias que dimanan de la jurisdiccion contenciosa eclesiástica contra el orden judicial, y estos

son remedio contra la voluntaria cuando manda alguna cosa opuesta á las leyes de la Iglesia y á la disciplina. Los recursos de fuerza tienen nombre particular, y los de proteccion abrazan á todos en general. Pero es necesario advertir que en las providencias de jurisdiccion voluntaria, puede tambien intentarse recurso de fuerza, convirtiendo el negocio en contencioso por medio de legítima contradiccion.

V. Es tan propio del Soberano defender y proteger á sus vasallos, y tan esencial y necesaria esta regalía á su gobierno, que no puede abdicarla ni desprenderse de ella sin renunciar una parte de su independencia, dividir el imperio y faltar á su primera obligacion; porque Dios estableció únicamente los Reyes con el fin de que los pueblos gozasen bajo de su mando y proteccion una vida quieta y sosegada en toda piedad y castidad. (*a*)

(*a*) *Ut quietam, et tranquillam vitam ageremus in omni pietate, et castitate.* 1. Timoth. c. 2. v. 2.

Protectionem, et subditorum defensionem cum ipso simul Regno ab origine ortam esse, ita ut Regni objectum sit, et causa finalis: Regnum siquidem propter protectionem vi oppressorum, non protectio propter Regnum, aut Regem creatum est à Rege Regum, et domino dominantium Deo, ab ipsoque supremis Principibus temporalibus datum, unde Vasallorum defensio providè, meritòque proprium Regis officium dicitur, atributum naturale inhaerens visceribus Regiminis, et qualitas infixa ossibus, ac substantiae Diadematis: ita ut Regimen, et protectio unum sit effectum continens indissolubile, et inseparabile quae nec à Rege tolli possunt, nec à Regimine separari, nisi simul, et cum Regno eradicetur, quia de Regalibus est in signum competens supremae potestatis, quam sequitur sicut umbra corpus, et qualitas subjectum. Salg. *in Epilogo proemiali.*

VI. No hay cosa que perturbe mas la tranquilidad pública y el buen orden, que las violencias y fuerzas; y esta turbacion es tanto mas reprehensible cuanto los perturbadores son mas poderosos y la cometen abusando de su autoridad. En vista de esto, ¿quién dudará que el Príncipe no puede desprenderse de la regalía de proteger á los oprimidos y castigar á los opresores; regalía recibida del Todopoderoso con el imperio, y que es el brillante mas precioso de su corona? *Non enim sine cau-*

sa gladium portat; Dei enim Minister est, vindex in iram ei qui malum agit (*a*).

(*a*) *Regalias, quae competunt Regi in signum supremae Jurisdictionis, ut... per oppressos ad eum recurratur, Principem à se abdicare non posse, nisi Regiae Sedi renuntiet.* Salg. *in Supp. ad Sanctissim. part.* 1. *cap.* 1. *num.* 109.

VII. El objeto de estos recursos es que el Príncipe con su autoridad reprima los excesos y violencias que los jueces eclesiásticos, abusando de su autoridad, pueden irrogar á los vasallos, especialmente clérigos, y les dispense su proteccion para que de este módo se administre justicia, permanezca quieta y tranquila la república, y se conserve ilesa la disciplina de la Iglesia (*a*).

(*a*) *In hac Regia et Castellana Republica illud observatissimum est, et diu obtinuit à tempore quod memoriam hominum excedit; posse ab his, qui à Judicibus Ecclesiasticis vi, censuris opprimuntur, Regios Auditores, et Consiliarios, qui apud Regia suprema Praetoria litigantibus jura reddunt, omnino adiri, ut vim auferant, et compellant Judices Ecclesiasticos ab ea inferenda cessare.* Covar. *Pract. quaest. cap.* 35.

VIII. Si el único fin de tán saludable remedio se reduce á repeler la fuerza, socorrer al agraviado y volver en cierto modo al juez eclesiástico al camino legal de que se ha extraviado, se advierte por lo mismo que la Real potestad no se mezcla ni entromete en el conocimiento de la causa principal (*a*). Unicamente se limita á conocer si el juez eclesiástico ha faltado ó no á la forma y órden de substanciar; si comete opresion, fuerza, violencia ó infraccion notoria de ley, y en una palabra si procede *via facti, vel servato juris ordine*, en cuyos casos tiene el Soberano jurisdiccion para conocer de semejantes injurias y aten-

(*a*) *Rex, aut Regius Senatus non se intromittit in his opressionibus... ut causam definiat, quae ad se forsan non pertinet, sed... ut vim repellat, propulset, et opressum sublevet, et Ecclesiasticum quodammodo reducat ad viam justitiae, et tramites legitimos... haec saecularis potestas, cautio, et provisio contra violentiam, et oppressionem Judicum Ecclesiasticorum non Jurisdictionem impedit Ecclesiasticam, non usurpat... Sed pro quiete subditorum, pro tranquillo statu Provinciae, pro aequitate retinenda, et pro injuriis et oppressionibus re-*

primendis interponitur. Salg. *de Regia protect. praelud.* 5. *núm.* 194.

tados que no tienen conexion alguna con lo principal (*a*). Es una querella entre el opresor y el oprimido, que solo el Soberano ó sus tribunales deben decidir (*b*).

(*a*) Todas estas máximas son propiás de los recursos de fuerza en el modo, y se aplican á aquellas materias espirituales, cuyo conocimiento es privativo de la Iglesia; pues en las demas en que conoce la jurisdiccion eclesiástica por tolerancia ó consentimiento de los Soberanos, pueden estos y sus tribunales superiores conocer mas que del hecho, reasumiendo los derechos que competen á la suprema autoridad para desagraviar á los vasallos que padecen injusticia. L. 1. tit. 15. lib. 4. Recop. (*que es la* 4. *tit.* 8. *lib.* 11. *de la Novisima*).

Es cosá bien extraña que nuestros autores hayan sostenido que los tribunales Reales no conocian mas que del hecho nudo, y que no era jndicial este conocimiento. ¡A cuánto obliga el miedo ó falta de principios! Si la ley del Reino y la razon dictan expresamente que el Soberano conoce ó puede conocer de las injurias entre eclesiasticos, ¿cualquiera opresion y violencia que los jueces de la Iglesia irroguen al vasallo, podrá dejar de ser injuria? Si los reyes son los obispos exteriores de la Iglesia y los protectores de los sagrados cánones, ¿por qué en calidad de tales no podrán conocer de su inobservancia y precisar á los eclesiásticos á que los pongan en ejecucion?

(*b*) Los reyes de Castilla, de antigua costumbre, aprobada y usada, y guardada, pueden conocer y proveer de las injurias, violencias y fuerzas que acaecen entre los prelados, y clérigos, y eclesiásticas personas sobre las iglesias ó beneficios. L. 2. tít. 6. lib. 1. Recop. (*que es la* 1. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novisima*).

IX. Supongamos que un clérigo introduce recurso de fuerza quejándose de que un juez eclesiástico incompetente le ha excomulgado, ó que siendo competente lo ha ejecutado sin preceder informacion sumaria, sin citarle, oirle ni amonestarle canónicamente, ó sin guardar ninguna de las solemnidades que prescriben los cánones: ¿de qué conocerá en este caso la jurisdiccion Real? Nada mas que del hecho ó queja de si se han observado ó no las solemnidades y de la fuerza que hace el Eclesiástico faltando al orden judicial que es una parte del derecho público en que se afianza la libertad del ciudadano y la buena administracion de justicia.

X. La potestad Real no se mete ni decide si el clérigo ha merecido las censuras, ni si los motivos y causas son suficientes para tan grave pena, en lo que consiste el negocio principal: únicamente examina si las censuras se han impuesto por juez incompetente ó extraño, ó si se han omitido las demas solemnidades que prescribe el derecho; cuyos extremos en lenguage forense llaman con alguna impropiedad de puro hecho respecto de lo principal, porque tienen su derecho como incidentes y atentados que se reclaman.

XI. Si los jueces Reales enterados de los autos hallan fundado el recurso, entonces conceden su proteccion, y declaran *que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder como conoce y procede.* Pero queda siempre intacta la jurisdiccion de este para proceder en la causa, guardando el orden legal y excomulgarle de nuevo, habiendo méritos para ello.

XII. En los recursos de fuerza que se introducen de los excesos del juez eclesiástico que procede sin embargo de recusacion, el tribunal Real conoce de las causas de esta, no con el objeto de declarar si son ó no legítimas (aunque pudiera por ser del orden judicial), porque este conocimiento pertenece á los jueces árbitros, sino con el de ver si son suficientes, en caso de que puedan probarse ante estos; pues para declarar la fuerza y conocer si la hace el eclesiástico, es indispensable este conocimiento (*a*).

XIII. Cuando se introduce el recurso de fuerza contra los jueces eclesiásticos que proceden despues de interpuesta la apelacion, tampoco se mete la Real jurisdiccion en examinar la justicia ó injusticia de la sentencia para confirmarla ó revocarla; porque esto no es de su inspeccion: solo se limita á conocer si la denegacion de apelacion es justa ó injusta, pues sin este prévio conocimiento no puede decidirse acertadamente la fuerza (*b*).

(*a*) *Quod Judices Regii in hoc casu habeant causae cognitionem, an recusatio sit justa vel frivola, cum sine hac cognitione articulus violentiae examinari non pŏssit.* Cevallos, *de Cognitione per viam violentiae, quaest.* 14. *n.* 24.

(*b*) *Viso processu, et visis actis causae tantum illud agetur, an justè ille Judex deferre noluerit apellationi: nec enim Regii Consiliarii cognoscunt de justitia appellationis ad Summum*

Pontificem deferendae, ad hoc, ut ab illis sententia confirmetur, vel revocetur; sed tantùm ut tollatur vis illa quae à Judice Ecclesiastico injustissimè fit appellanti, dum eum censuris Judex opprimit pro executione sententiae, quae nondum transivit in rem judicatam pendente appellatione ad Summum Pontificem proposita, cui tenebatur Judex omnino deferre, juxta canonicarum sanctionum decreta...

Si visis actis compertum sit quod justa fuerit apellatio, quodque Judex ei non deferendo vim inferat, tollitur illa vis, et injuria, quae adversus sacros Canones, et auctoritatem Sedis Apostolicae fit appellanti ad eamdem; et praecipitur illi Judici, quod appellationi deferat, et absolvat excommunicatum, omniaque acta post appellationem rectractet, ac reducat in eum statum in quo erant tempore appellationis. Señor Covarrubías *Pract. quaest. cap.* 35.

...Quod admissibilitas, seu non admissibilitas appellationis respectu Judicis à quo, sit quid facti. Salg. *praelud.* 5. *n.* 211.

XIV. No puedo menos de trasladar aquí las preciosas máximas que sienta sobre este particular el ilustre colegio de abogados en su dictamen al Real y supremo Consejo de Castilla, cuyo papel en mi jucio es uno de los buenos que se han estampado en este siglo á favor de las regalías (*a*).

Que en los recursos de fuerza de conocer y no otorgar, no haya traslados ni otros ritos comunes del foro, no hace falta para que el conocimiento sea verdaderamente judicial. En los de segunda suplicacion y de injusticia notoria, se observa la misma simplicidad de estilo; pues con los autos solos de la Chancillería ó Audiencia se resuelven. Y qué ¿deja de ser judicial el conocimiento del Consejo Real como delegado del Príncipe en los primeros y por su autoridad en los segundos (*b*)?

(*a*) El señor don Pablo de Mora Jaraba, del Real y Supremo Consejo de Castilla, escribió este dictamen, como individuo en nombre del ilustre Colegio, segun él mismo me ha dicho. El mérito de este papel es el mejor elogio que puede transmitirse á la posteridad para un letrado que tanto se ha distinguido en los tribunales de la corte.

(*b*) Ley 2. tit. 20. lib. 4. Recop. (*que es la 7. tit. 22 lib.* 11. *de la Novísima*).

XV. Al contrario, los recursos de nuevos diezmos, y los de retencion, son verdaderas especies de los que llaman de *fuer-*

za ó proteccion. (*a*) (*). Y en estos hay la misma observancia ritual que en los juicios comunes, hasta admitir instancia de revista; sin que se halle tropiezo con la jurisdiccion eclesiástica, ni con la inmunidad... Donde hay Juez y partes hay juicio. La calidad de la causa podrá graduar la especie, pero no borrar el concepto genérico de juicio: luego el conocimiento de tales recursos es judicial anque de esfera mas noble.

(*a*) Covarrub. *Pract. cap.* 35. *n.* 2. D. Salg. *de Retent. part.* 1. *cap.* 1.

(*) Y corresponden segun el dictámen del señor conde de la Cañada, á las de conocer y proceder.

XVI. Si la potestad temporal no fuese competente para conocer en tales causas, el rito no la preservaria del atentado: luego el método ó estilo no es quien distingue el conocimiento; así como en las causas egecutivas y sumarias no deja de ser el conocimiento judicial; aunque no observan las formalidades de las ordinarias.

XVII. El Príncipe no solo es legítimo Juez, y sus tribunales altos para conocer en semejantes causas, sino que puede alterar y prescribir nuevo órden en ellas si el fin principal, que es el bien público, lo exigiese.

XVIII. Toda esta doctrina legal procede sobre el principio de que en semejantes recursos la jurisdiccion Real nada difine sobre lo espiritual sino sobre lo temporal. En los de *conocer absolutamente*, viene solo á declararse que la causa es del todo profana (*a*). En los del modo el espíritu del decreto, se reduce á decir que se ha faltado por el juez eclesiástico al orden legal de los juicios, en que se interesa la libertad de los litigantes y el público (*b*). Esta es la observancia del Consejo.

(*a*) Ceballos, *de Fuerzas gloss.* 13. *n.* 2.

(*b*) En tiempo que los obispos y demas jueces eclesiásticos eran solo árbitros componedores de las contestaciones que se confiaban á su decision, determinaban los asuntos y contiendas sumariamente sin estrépito, ni figura de juicio, como lo mandó Justiniano. Pero despues que mudó esta autoridad de árbitros en jurisdiccion ordinaria, y que se adoptaron otros modos de substanciar mas largos y complicados que en los tribunales seglares; los Soberanos que han aprobado expresa, ó tacitamente la jurisdiccion temporal que los

jueces eclesiásticos ejercen sobre los clérigos, tanto en lo civil como en lo criminal pudieron obligarles á observar el método de substanciar y el órden judicial que prescriben las leyes del Reino. Este derecho ó regalía se funda: Primero, en que el Soberano como protector de sus vasallos, debe procurar el que no se les veje ni violente con procesos extraordinarios. Segundo, porque los jueces eclesiásticos no conocen de las causas temporales de los clérigos, que se deciden en tribunal contencioso, sino por concesion y privilegio de los Soberanos; y por lo mismo se les puede considerar en algun modo como oficiales del Rey. Tercero, porque los monarcas han concedido á la Iglesia un tribunal contencioso y el derecho de ejecutar sus sentencias. Cuarto, en fin, porque el Soberano en calidad de protector de la jurisdiccion eclesiástica puede hacer leyes que arreglen el modo de proceder en su tribunal exterior.

El célebre Arzobispo don Pedro de Marca en su famoso libro de *Concordia Sacerdotii et Imperii. lib.* 4. *cap.* 20., nota que esta jurisprudencia de obligar á los jueces eclesiásticos á guardar en la substanciacion de los juicios el órden establecido por las leyes del Reino en causas civiles y criminales, no es cosa insólita, ni puede calificarse de novedad. Este sabio Prelado prueba sólidamente que los mismos concilios se conformaron en ello: para esto trae lo que pasó en la causa de san Atanasio, en la de Eutiques, y las autoridades de san Gregorio el Grande, y de Hicmar arzobispo de Rems, como se puede ver en los primeros capítulos de dicho lib. 4.

XIX. Véase aquí la difinicion propia del recurso de *conocer en el modo.* La razon radical es porque el orden de los juicios es una parte esencial del derecho público. Así se percibe bien y se justifica esta casta de recursos practicada regularmente en el Consejo, pues en las Chancillerías se estila el auto que llaman *medio* ó de *tercer género* en algo solo equivalente.

XX. En la fuerza de *no otorgar*, únicamente se declara que el Juez eclesiástico oprime al vasallo privándole de la libertad y derecho natural de la apelacion, cuyo punto es de hecho y temporal (*a*). En los de *retencion*, descifrada el alma del decreto del Consejo, solo significa que la regalía ó la causa pública se ofenden por la bula que se retiene, que es tambien cosa de hecho y temporal (*b*). Y últimamente en el recurso de *nuevos diezmos*, lo que viene á declararse con la ejecutoria del Conse-

(*a*) Salg. *de Reg. protect. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 201.
(*b*) Id. Salg. *de Retent. p.* 1. *cap.* 76. *n.* 31.

jo es que no hay costumbre en un pueblo ó provincia de pagar el diezmo que se pide (*a*)

(*a*) Ley 7. tít. 5. lib. 1. Recop. (*que es la* 8. *tít.* 6. *lib.* 1. *de la Novísima.*) et ibi Glossatores. Covarr. *Pract. quaest. cap.* 35.

XXI. De suerte, que aunque el recurso de fuerza tenga todas las partes esenciales de un juicio, y el conocimiento sea verdaderamente judicial, como la decision no recae sino sobre el hecho que es cosa temporal, no se ofende la inmunidad. Y si se declara sobre lo temporal en cuya verdad deben todos convenir, ¿qué repugnancia hay para que el conocimiento se llame judicial?

XXII. Si alguno quisiere ver reducido á dos palabras el espíritu de todos los decretos del Consejo en esta clase, y su justicia, sepa que los de *fuerza* todos dicen así y no mas: *La bula ó auto eclesiástico de que se trata, perjudica al público.* Este es el decreto de todos los recursos de fuerza y él mismo es su apología, pues manifiesta que se ciñe á lo temporal, y que el interés es del público. Aquí se encierra todo el tesoro de la regalía.

XXIII. Aunque el conocimiento de las fuerzas sea verdaderamente judicial por las razones insinuadas, no por eso deja de ser un juicio extraordinario, sabiendo todos que el juicio se divide en extraordinario y ordinario. En los demas ordinarios y comunes, el derecho privado es quien regula los intereses de los particulares; pero en los de fuerza el móvil inmediato es la causa pública. Aquí se toca la diferencia esencial y noble de unos y otros; luego los recursos de fuerza, aunque verdaderos juicios, con propiedad se llaman *extraordinarios* y de *proteccion.*

Advertencia.

Aunque debiera desde luego entrar á proponer las máximas en que se afianzan los recursos insinuados, sin embargo, como casi todos deben fundarse en una expresa transgresion de ley ó *injusticia notoria*, no puedo menos de explicar antes lo que esta significa, y los casos en que se comete, para que estos principios sirvan de regla en la introduccion de semejantes recursos.

TITULO VII.

Injusticia notoria.

I. Injusticia notoria es: *toda providencia judicial dada directamente contra ley ó contra su recta aplicacion á los hechos ó casos cuya evidencía conste del proceso* (*a*) (*).

(*a*) La esencia de la injusticia notoria para introducir el recurso, consiste en la expresa y directa transgresion de ley ó su mala aplicacion á los hechos que resulten de autos; porque de otro modo deja de constar su notoriedad. Hay mucha diferencia entre la *justicia notoria* y el *recurso de injusticia notoria*: aquella es la violencia que sufre el agraviado por la transgresion expresa de ley; y este es el remedio que se pide en el tribunal competente para que deshaga el agravio. *Et quod tunc dicitur de injustitia notoria apparere, quoties ex tenore ipsius sententiae, et apud acta constat.* Aceved. en la ley 2. tit. 17. lib. 4. Recop. (*que es la* 1. *tit.* 18. *lib.* 11. *de la Novísima.*) Surd. *cons.* 323. *tom.* 3.

II. Los jueces, ó proceden en asuntos contenciosos entre partes, ó en puntos de policía ejerciendo jurisdiccion voluntaria. Si proceden en el primer caso, ó sus providencias quebrantan é infringen los cánones y leyes del orden judicial en la substanciacion, ó recaen sobre el punto principal que se controvierte; en cuyos extremos gobiernan distintas máximas que se explicarán sucesivamente.

III. Cualquiera providencia ó denegacion que trastorna é invierte el orden judicial, es notoriamente injusta, porque priva á los litigantes de los medios que les proporcionan las leyes y el derecho público para su defensa natural (*a*).

(*a*) «Ca ordenadamente... debe el judgador andar por el pleito é escodriñar é saber la verdad lo mejor que pudiere, é en cabo dar su juicio así como entendiere que lo debe facer." *Ley* 15. *tit.* 22. *Part.* 3.

«... O contra aquella ordenada manera que el derecho manda guardar en los juicios." *Rúbrica del tit.* 23. *Part* 3. Ley 10. tít. 17. lib. 4. Recop. (*que es la* 2. *tit.* 16. *lib.* 11. *de la Novis.*

(*) Es decir que la substanciacion y todos los demas procedimientos judiciales, inclusa la sentencia, son tan contrarias á los que la ley dispone terminantemente, que salta á los ojos, por decirlo asi, la *injusticia*; lo que verdaderamente la hace *notoria*, esto es que aun el menos inteligente la conoce. *(Nota del Editor.)*

IV. Supongamos que un juez eclesiástico procede contra uno que no es de su jurisdiccion, y caso que lo sea le condena sin citarle, ó conoce sin embargo de haberle recusado legítimamente: que no quiere admitir las pruebas que el reo ofrece para su defensa: que se niega á comunicarle el nombre de los testigos de la sumaria y darle traslado de sus dichos: que rehusa oir sus tachas: y en fin, que atropellando el orden judicial en todo lo demas que prescriben las leyes, pronuncia su sentencia y la ejecuta sin embargo de apelacion: semejante juez en cada uno de estos casos procede *tiránicamente*, como se explican los Padres del segundo concilio Sevillano, y comete una injusticia tan patente y notoria, que la misma inspeccion del proceso convence su desorden y atropellamiento (*a*).

(*a*) *Multi, inquiunt, Episcopi sunt, qui indiscusos* (Presbyteros) *potestate tyrannica, non auctoritate canonica damnant. Et sicuti nonnullos gratia favoris sublimant, ita quosdam odio, invidiaque permoti humiliant, et ad levem opinionis auram condemnant, quorum crimen non approbant.* Can. 6. caus. 15. quaest. 7. Coucilio de Sevilla que presidió san Isidoro, año 619.

I. «Apremian á las vegadas los judgadores á los demandados que respondan ante ellos, maguer sean de otra jurisdiccion, sobre que non ayan poderío de judgar. E en tal caso como este decimos, que todo juicio que fuere dado en tal manera, que non seria valedero.» *Ley* 15. *tit.* 22. *Part.* 3.

II. «Eso mismo seria cuando judgasen non seyendo delante ias partes ó non las aviendo emplazadas... O si fuese dado juicio contra otro non seyendo emplazado primeramente.» *Ley* 12. *tit.* 22.

III. «Cualquier Juez eclesiástico recusado no puede continuar sus procedimientos hasta que se decida la recusacion por los árbitros; porque en el ínterin queda supensa su jurisdiccion del mismo modo que en la apelacion de un auto interlocutorio: y de lo contrario todo cuanto hace es nulo y atentado.» Perez *en la ley* 1. *tit* 5. *lib.* 3. *Ordenam. quaest.* 6.

IV. «Deben los judgadores dar plazo á las partes para probar cuando las razones que dijeren por sí les fueren negadas... E aun decimos que mientra el plazo durare que el judgador da á alguno de las partes, non debe facer ninguna cosa nueva en el pleito, nin se trabajar dello.» *Ley* 11. *tit.* 15. *Part.* 3.

V. «Otrosí, non es valedero el juicio en que non es dado el demandado por quito ó por vencido.» *Ley* 15. *tit.* 22.

VI. «Ca si fuere fecha la demanda ante el juez sobre un campo ó sobre una viña, é él quisiere dar juicio sobre cosas ó bestias, ó sobre otra cosa que non perteneciese á la demanda, non debe valer tal juicio.» *Ley* 16. *tit.* 22.

VII. «Nula es la sentencia en que non se acertaron á judgarla todos los judgadores á quien fue encomendado que judgasen el pleito.» *Ley* 4. *tit.* 26.

VIII. «Seyendo la pesquisa fecha en cualquier de las maneras, dar debe el Rey ó los judgadores traslado de ella á aquellos á quien tangere la pesquisa, de los nomes de los testigos, é de los dichos de ellos, porque se puedan defender á su derecho, diciendo contra las personas de la pesquisa ó en los dichos de ellos: é ayan todas las defensiones que avrian contra otros testigos.» *Ley* 11. *tit.* 17. *Part.* 3.

IX. «Pues que el acusado aya recibido traslado de la acusacion, é que le aya el juez señalado dia á que venga á responder, ante que responda puede poner defension ante sí para desechar al acusador ó otra si la oviere á tal, que pueda valer segun derecho.» *Ley* 16. *tit.* 1. *Part.* 7.

X. «....Pero si mandáremos hacer pesquisa sobre alguno ó algunos hombres señaladamente sobre hechos señalados, quier se haga de nuestro oficio, quier á querella de otro, aquel ó aquellos contra quien fuere hecha la pesquisa, ayan poder de demandar los nombres de los testigos, y los dichos de las pesquisas, porque se puedan defender en todo su derecho, y decir contra las pesquisas, ó testigos, y ayan todas las defensiones que deben haber de derecho.» Ley 4. tit. 1. lib. 8. Recop. (*que es la* 1. *tít.* 34. *lib.* 12. *de la Novísima*).

Esto es tan indispensable para la defensa de los reos, que aun en las causas mas sumarias, y en las que llaman de *Policía*, no puede omitirse la audiencia sin faltar al derecho natural; y así previene sabiamente otra ley del Reino, que «aunque en algunos casos procedan los jueces sumariamente, no dejen por eso de recibir las excepciones legítimas y probanzas necesarias.» Ley 27. tit. 6. lib. 3. Recop. (*que es la* 3. *tit.* 32. *lib.* 12. *de la Novísima*.

El Santo Oficio no acostumbra comunicar á los reos los nombres y personas de los testigos, fundado en el artículo 16 de las instrucciones hechas en Sevilla año 1484, que dice: «determinaron otrosí (los Inquisidores), por cuanto (habida su legítima informacion) á los dichos señores constó y consta, que de la publicacion de los nombres y personas de los testigos que deponen sobre el delito de heregía ó apostasía, se les podrian recrecer gran daño y peligro de sus personas y bienes de los dichos testigos, segun que por experiencia ha parecido y parece que algunos son muertos, ó feridos y maltratados por parte de los dichos hereges sobre la dicha razon, considerando mayormente, que en los reinos de Castilla y Aragon hay gran número de hereges, por razon del dicho gran daño y peligro los inquisidores pueden no publicar los nombres ó personas de los tales testigos.»

Toca al Rey y su potestad soberana examinar y resolver si han cesado ó no las causas que dieron motivo á tal constitucion y la justificacion por entónces; y si en caso de haber variado las circunstancias, deba seguirse otra regla segun los cánones y leyes del

Reino, que previenen lo que corresponde á la defensa natural de los reos.

V. En las providencias, ya sean interlocutorias, ya difinitivas, para que pueda formarse idea clara, es necesario distinguir: ó la controversia consiste en una pura duda y cuestion de hecho, ó de derecho: en el primer caso, ó están acordes las partes en él y convienen en su cualidad, ó no: si están conformes y no se ofrece duda alguna sobre su certeza y cualidad, ya sea por confesion de parte, ya sea por notoriedad, el ministerio del Juez se reduce á aplicar la ley al caso en que están conformes; pero si discrepan ó disputan sobre él, entonces el ministerio judicial se extiende á dos extremos; el primero, á declarar en vista de las probanzas quién ha probado sus acciones ó defensas, esto es, los hechos en que se fundan; y en su consecuencia aplicar la ley á esta declaracion.

VI. En el segundo caso de ser cuestion de derecho lo que se disputa, el ministerio del Juez se circunscribe á decidirla por los principios de la ley natural, de la equidad y opinion de los autores, combinada con el espíritu de las leyes; á no haber alguna terminante que la resuelva, pues entonces no puede ningun juez separarse de su decision sin injusticia notoria. De todo lo expuesto se deducen dos reglas generales.

VII. La primera regla general es, que todo Juez, eclesiástico ó secular, está rigurosamente obligado á observar la forma esencial qee prescriben los cánones ó las leyes en la substanciacion; y en el caso que proceda fuera de la via ordinaria por su capricho, sin guardar el orden substancial establecido para la averiguacion de la verdad, comete una notoria fuerza y violencia; porque todo lo que se hace contra ley es violento y tiránico.

VIII. La segunda regla es, que siempre que no se dude del hecho ni de su cualidad ó accion deducida, ni se oponga excepcion, habiendo por otra parte ley terminante que prohiba tal hecho, ó mande alguna cosa conforme á él, deben los jueces ejecutar lo que la ley ordena; pues de lo contrario cometerán una injusticia notoria: porque en este caso no se extiende

á mas su ministerio que á ponerle en observancia y ejecucion (*a*).

(*a*) I. «Contra ley, ó contra fuero, seyendo dado algun juicio non debe valer. E esto seria cuando en la sentencia fuese escrita cosa que manifiestamente fuese contra ley, como si digese: mando que tal testamento que fizo fulan, menor de catorce años, que vala.»

II. «O pusiere en el juicio otra cosa señaladamente que fuese defendida por ley, ó por fuero. Ca el juicio que así fuese dado, maguer non se alzase dél, non es valedero, nin debe obrar por él, bien así como si non fuese dado.»

III. «Eso mismo decimos, si le diesen contra natura, ó contra buenas costumbres, ó fuese y mandada cosa que non podiese facer.»

IV. «Otrosi cuando condenasen algun ome en su juicio por algun yerro que oviese fecho en mayor cuantía que la ley le manda pechar, non seria valedero el juicio en aquello que fuese de mas.»

V. «Eso mismo decimos cuando fuese manifiestamente puesto yerro en la sentencia sobre la cuantía de los maravedís, ó de las costas que le mandasen pechar, ó dar. Ca maguer no se alzasen de estos juicios sobredichos, puédense revocar cuando quier, é non deben obrar por ellos, bien así como si non fuesen dados.» *Ley* 4. *tít.* 26. *Part.* 3.

IX. En las cuestiones de hecho sobre que discrepan ó disputan las partes, y en las de derecho en que no hay ley terminante, ó varía su aplicacion, nunca puede verificarse la injusticia notoria. Supongamos que un Juez eclesiástico proceda guardando el orden judicial, pero que llevado del odio, envidia, favor ú otra cualesquiera pasion, hace eludir ó malograr las pruebas, ó sin embargo de lo que resulta de autos califica ó declara mal probados los hechos alegados en ellos, y en su consecuencia aplica mal la ley y condena á un inocente que debiera ser absuelto: es cierto que el tal Juez cometerá una insigne injusticia y agravio; pero no será notoria, hablando con toda propiedad, porque con la contienda examinada segun el orden judicial y calificacion de los hechos se pone el juez á cubierto de la injusticia notoria ó de la nulidad (*a*).

(*a*) Estas reglas descubren la idea que se debe tener de lo que los Jurisconsultos llaman *notorietas juris*, *notorietas facti.*

NOTA. La injusticia notoria, en que se fundan los recursos de fuerza, se debe entender rigorosamente; porque para los de *injusticia notoria* puede admitir mayor extension. Acaban de tratar la materia á competencia y emulacion don Miguel Ruano Calvo, y don Juan Antonio Marin Alfocea. Aquel en su *tratado sucinto*, y

este en sus *observaciones originales sobre injusticia notoria*. El Público sabrá apreciar el mérito respectivo que seguramente tienen estas obras, hasta que alguna pluma filosófica, siguiendo su ejemplo, trate la materia con mas claridad y perfeccion.

X. Dije nulidad, porque la injusticia notoria tiene todos los caractéres de la nulidad, y la nulidad todos los caractéres de injusticia notoria (*a*).

(*a*) *Quoniam quando nullitas, aut evidens iniquitas (quae in hac materia aequiparantur, ut expressè probant DD.) ex inspectione actorum apparet, dicitur notoriè, et evidenter in promptuque constare.* Salg. *part.* 3. *cap.* 9. *vide n.* 2. 6. 23. 34. 35. 36. *y* 38.

Illud etiam meminisse debemus, si sententia fuerit notoriè injusta, eo ipso esse nullam. Parladorio. *differ.* 70. *n.* 10.

La nulidad notoria, dice el señor Salgado *part.* 3. *cap.* 9. citado, entendida generalmente como manifiesta y evidente, se divide en tres especies. La primera es cuando la nulidad puede probarse incontinenti, y no requiere mas alta ó profunda indagacion; en cuya especie la notoriedad de la apelacion suspende la ejecucion de una sentencia, ya sea en las causas privilegiadas por su naturaleza, como posesorias de alimentos y otras semejantes, ya sea habiendo pasado en autoridad de cosa juzgada.

La segunda especie de nulidad es la evidente, cuando la parte que la propone no tiene nada que probar; porque es manifiesta, notoria y evidente por los mismos autos. En este caso si se trata de impedir la ejecucion de tres sentencias conformes, basta esta sola especie de nulidad para impedirla; pero es necesario que resulte del proceso. Los ejemplos que propone este profundo y sutil Jurisconsulto son, el defecto de citacion de jurisdiccion, ó mandato para conocer, y de no haber guardado el Juez los términos substanciales en el órden judicial.

La tercera especie de nulidad evidente y manifiesta, se verifica cuando su prueba y averiguacion pide mayor exámen; ya porque no consta de autos, ya tambien porque no se ofrece justificar incontinenti: y en este caso solo se admite tal excepcion cuando la sentencia que se arguye de nulidad no puede retractarse despues de ejecutada como sucede en las causas criminales respecto de las penas corporales que se ejecutan. En fin, añade el mismo autor, que cuando se alega de injusticia notoria para calificar de atentado la ejecucion de una sentencia que se arguye de nulidad evidente por los autos, debe constar notoriamente su nulidad: porque cualquiera ofuscacion que se ofrezca, desvanece la tal notoriedad. Aunque es certísimo que notorio se dice lo que resulta de autos, porque estos hacen notoria la cosa; sin embargo si se opone cual-

quiera reparo que produzca duda ú ofuscacion, cesa la tal notoriedad, y ya no se puede decir la sentencia notoriamente nula, ó notoriamente injusta. Prescindo yo, tanto de la ninguna necesidad de esta division que propone el señor Salgado, cuanto del órden con que coloca y explica sus ideas; lo cierto es, que este grande Jurisconsulto nos da en breves rasgos los principios en que se funda el recurso ó reclamacion de la injusticia notoria: si esta se puede verificar en los tribunales, ya Reales, ya eclesiásticos; ¿por qué no podrá iutroducirse el recurso para deshacer la de estos?

XI. Toda fuerza, vejacion ó violencia es injusticia notoria, y así lo mismo es uno que otro: no hay mas diferencia sino que la fuerza es la accion del júez que violenta ó despoja al ciudadano con sus procedimientos, y la injusticia notoria es el agravio manifiesto que padece contra ley, cuyos extremos son inseparables (*a*).

(*a*) «Otrosí, porque podria acaescer en el dicho reino de Galicia que unas personas hagan fuerzas á otras, por donde los despojen de sus bienes muebles y raices que poseen, y los dichos nuestro Gobernador, y alcaldes mayores, conosciendo de la causa, y queriéndola remediar, mandarán por sus sentencias ó mandamientos que esta fuerza se desate y el despojado sea restituido, y el despojador querrá apelar desto; y si el despojado oviese de venir á la nuestra Córte y Chancillería á seguir la apelacion, antes que fuese restituido recibiria mucho agravio, y podria ser que dejara perder lo suyo por no seguir el pleito, ó por no lo poder seguir acá: por ende mandamos, que si la fuerza que fuere fecha, fuere notoria, ó manifiesta, ó averiguada, y los dichos Gobernador y alcaldes sentenciaren sobre ello, y la mandaren desatar, y el despojador apelare, y le otorgaren la apelacion; que sin embargo de ella puedan poner en secrestacion los bienes sobre que se dijere que se cometió la fuerza, ó el despojo, para que estén de manifiesto hasta que se determine la causa:::" Ley 16. tít. 1. lib. 3. Recop. (*ó 13. tit. 2. lib. 5. de la Novísima.*)

XII. Pero la injusticia que no es notoria carece de la esencia que constituye la fuerza y la violencia, segun los principios referidos. Y asi *dice muy bien el ilustre colegio de Abogados*, que la injusticia y la fuerza son dos extremos que deben profundamente distinguirse, aunque la razon que dá se opone á sus principios, y es para que no se equivoquen nuestros recursos que con tan religiosa exactitud se manejan con lo que

algunos extrangeros escriben sobre las apelaciones *ab abusu* de otros reinos (*a*).

(a) "Las apelaciones *ab abusu* de autos difinitivos, no son en la realidad mas que un recurso de injusticia notoria de los tribunales eclesiásticos cuando estos dan alguna providencia directamente contra los cánones ó las leyes. ¿Acaso seria dificultoso sostener este recurso por nuestras leyes que autorizan á nuestros Soberanos, en virtud de su mayoría y poderío Real, para facer y cumplir la justicia donde los otros señores y jueces la menguaren? El recurso de fuerza en el modo ¿qué es mas en la realidad, que un recurso de *injusticia notoria*?"

TITULO VIII.

De los recursos de conocer en el modo (*).

I. El recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder *es una queja suplicatoria que se presenta al Soberano ó á sus tribunales superiores contra un Juez eclesiástico que en la substanciacion de autos quebranta las leyes, trastorna y falta al órden judicial, ó dá alguna providencia directamente contra los cánones ó leyes del Reino, para que usando aquellos de la regalía de protectores y defensores de estos, de la libertad de los litigantes y del derecho público, le manden guardar el orden legal, y no permitan se quebranten notoriamente las leyes de la Iglesia, ni las del Estado* (*a*).

(*a*) Véase la definicion de la *injusticia notoria*.

II. La religiosa exactitud de este recurso no solo se funda especialmente en las nulidades ó injusticias notorias que suelen cometer los jueces eclesiásticos en la forma que lo hemos explicado en el título anterior, que debe servir de preliminar de este, sino tambien en toda providencia que dimana de la jurisdiccion eclesiástica voluntaria, directamente opuesta á los concilios, le-

(*) Este recurso, que tambien se llama de *conocer y proceder como conoce y procede*, es segun el señor conde de la Cañada, de primer órden, porque socorre con mayor brevedad y sin tantos gastos á la parte ofendida. (*Nota del Editor*).

yes y costumbres de la Iglesia recibidas en la Monarquía (*a*).

(*a*) »..Y si por algun Juez eclesiástico se procede con injusticia notoria, en defensa del que la padece se dá el auto medio de que *el Juez en conocer, y proceder, como conoce y procede, hace fuerza.* Auto 4. citado.

III. Antiguamente si alguno se agraviaba de las providencias gubernativas de los prelados, se quejaba de ellas en el Consejo por via de fuerza, pidiendo su proteccion: entonces este supremo tribunal, usando de su regalía protectiva, deshacia el agravio sin tener fórmula que declarase como ahora *que el juez en conocer y proceder como conocia y procedia, hacia fuerza.* Pero en los últimos siglos en que las regalías han recobrado su libertad, han usado los tribunales de fórmulas y provisiones fijas para mandar como protectores la observancia de los concilios y de la disciplina cuando los prelados se han separado de ellos directamente en sus providencias (*a*).

(*a*) Auto 4. §. 6. Salced. *lib.* 1. *cap.* 21. *de Leg. polit.*

IV. Es cierto que los reyes y príncipes no pueden mezclarse ni tienen derecho para establecer cosa alguna en puntos de dogma, porque este conocimiento es propio y privativo de la potestad eclesiástica, cuyos decretos y determinaciones en materia de Sacramentos, doctrina cristiana y otras cosas puramente espirituales, debemos todos obedecer con la mayor puntualidad y exactitud (*a*).

(*a*) *Causae verò, quae ex natura sua spirituales sunt, et ad potestatem Ecclesiasticam peculiariter pertinent sunt quaecumque de ordinibus, gradibus, sacramentis, observationibus, aliisque rebus Ecclesiasticis quaestiones, et controversiae: quidquid denique inter quoscumque Christianos contingens ortum habens ex aliquo, quod specialiter ad Ecclesiam, legem, fidemve christianam pertineat.* Covarr. *Pract. cap.* 31.

V. Pero en lo que toca al gobierno ó policía exterior y á la disciplina de costumbres, pueden los Soberanos no solo mandar que se observe lo que la Iglesia establece en estos particu-

lares (*a*), sino que pueden tambien, usando de las regalías inherentes á su corona, establecer por sí leyes y ordenanzas para el aumento de la verdadera religion (*b*); para honra y dignidad del estado eclesiástico; para conservacion de las personas y bienes destinados al servicio de Dios; para la direccion de costumbres y conducta externa del Clero y pueblos sujetos á su dominacion, porque en este caso usan de la potestad protectiva en objeto tan digno, *tanquam Episcopi extra Ecclesiam* (*c*).

(*a*) *Quantùm ad ordinem pertinet publicae disciplinae, legibus Imperatorum ipsos etiam parere Antistites; Regiae enim potestati sub tota politia Regni, cujus pars sunt Ecclesiastici.* S. Gelasio. Carta á Anastasio.

Principes saeculi intra Ecclesiam nonnumquam potestatis adeptae culmina tenent; ut per eamdem potestatem disciplinam Ecclesiasticam muniant. Div. Isid. *Sentent. lib.* 3. *cap.* 5.

Scito, Excellentissimi filii, si victoriam quaeri, si de commisae vobis Provinciae securitate gloriamini, nihil vobis magis ad hoc proficere, quam zelare Sacerdotum vitas, et intestina Ecclesiarum, quantùm possibile est, bella compescere. S. Greg. *lib.* 1. *Rer. gest. Epist.* 7. *ad Gennadium Exarchum Africae.*

(*b*) Toda la partida primera y casi todo el libro primero de la Recopilacion tratan y establecen leyes sobre esta materia.

(*c*) «Temer deben á Dios los hombres sobre todas las cosas y obedecer sus mandamientos, especialmente los reyes y príncipes de la tierra á quien Dios encomendó la defension de la santa Iglesia.» Ley 1. tit. 3. lib. 1. Recop. (*ó* 1. *tít.* 1. *lib.* 2. *de la Novisima.*)

VI. No puedo menos de transcribir aquí por extenso la pintura que hace de la regalía en que se funda el recurso de conocer en el modo el concilio Parisiense en estos términos: "Regale ministerium specialiter est populum Dei gubernare, et regere cum aequitate, et justitia, et ut pacem, et custodiam habeant studere: ipse enim debet primò defensor esse ecclesiarum, et servorum Dei, viduarum, orphanorum, caeterorumque pauperum, necnon et omnium indigentium. Ipsius enim terror et studium hujuscemodi in quantum possibile est esse debet: primò ut nulla *injustitia fiat*, deinde si evenerit, *ut nullo modo* eam *subsistere permittat*, *nec spem delitescendi*, sive audatiam malè agendi cuiquam relinquat. Sed sciant omnes quoniam si ad ipsius notitiam pervenerit quidpiam mali, quod ad-

»miserint, nequaquam incorrectum, aut indultum remanebit, »sed juxta facti qualitatem erit, et modus justae correctionis."

VII. Esta casta de *recursos en el modo*, se declaran en el Consejo con la fórmula del auto medio: *hace fuerza en conocer y proceder como conoce y procede*; pero en las Chancillerías y Audiencias se suele estilar regularmente el auto que llaman de tercer género, en algo solo equivalente, aunque algunas imitan ya el estilo del Consejo. El decreto se extiende y concibe en estos términos, ú otros equivalentes. Dijeron: "Que el Juez ecle»siástico, oyendo de nuevo, ó dando término á la parte, ó reci»biendo el negocio á prueba, ó admitiéndole la excepcion que »pone, y reponiendo todo lo hecho despues de la apelacion, no »hace fuerza, y se le remita el proceso; y no lo haciendo, la ha»ce, otorgue la apelacion y revoque lo hecho (*a*).

(*a*) Otras veces, visto el negocio, parece al Presidente y oidores que el Juez procede bien y jurídicamente en parte, y en parte no; y en tal caso suelen dar auto por el cual declaran que haciendo el juez tal y tal cosa, ó mandando esto y esto, no hace fuerza en no otorgar la apelacion, y se lo remiten: pero no haciendo lo susodicho declaran que hace fuerza, y le mandan que otorgue, reponga y absuelva... Monterroso *tratado 5. tercer proceso.* Cevall. *gloss.* 18. *n.* 170. Salg. *part.* 1. *cap.* 5.

VIII. Para que haya lugar á este decreto es necesario que el agraviado prepare el recurso por medio de la apelacion; lo que no sucede para introducir en el Consejo el de conocer en el modo: basta interpelar al Juez por medio de la reposicion, protestando de lo contrario el auxilio Real de la fuerza. El auto condicional, dicen algunos autores, que se funda en la equidad; pues si la potestad temporal puede privar al Eclesiástico de la jurisdiccion y conocimiento con el auto *que defiera y reponga*, para que el agraviado siga su justicia ante el superior eclesiástico segun la ley, con mucha mas razon podrá dar un decreto ó auto condicional; porque este no es mas que una imitacion del derecho, y así no le precisa á reponer, sino que lo deja á su voluntad para que lo haga si quisiere (*a*).

(*a*) *Leg. Quod sufficit, de Re judicata.* Salg. *part.* 1. *cap.* 5. *n.* 30.

IX. Es por otro lado equitativo, porque mira por el bien y utilidad de los litigantes, y así no tienen que recurrir á cada instante y por cada agravio al tribunal Real. Es auto de atencion y de urbanidad, porque se deja á la voluntad reflexionada del Eclesiástico, para si quiere reasumir su jurisdiccion continúe en el conocimiento: en fin, es mas honorífico, porque es mucho menos ruboroso que uno se enmiende á sí mismo, que el que los demas le corrijan: *Sapientis est mutare consilium in melius.*

X. Resta pues examinar en qué casos podrá tener lugar semejante auto condicional. Aunque el docto jurisconsulto Cevallos asegura que nunca puede haber lugar al auto de fuerza, cuando el tribunal Real pronuncia el decreto condicional; sin embargo el sabio señor Salgado afirma lo contrario en defecto de no cumplir el eclesiástico con la condicion (*a*).

(*a*) Cevall. *gloss.* 18. *decret.* 5. Salg. *de Reg. protect. cap.* 2. *n.* 205. *y cap.* 5.

XI. En este supuesto es preciso establecer por principio, que la condicion que se impone al Juez eclesiástico en el auto condicional pende de tal suerte de su potestad, que aun cuando no interviniera el decreto del tribunal regio, pudiera revocar libremente su providencia; porque no se le puede poner otra condicion que aquella, que si no quiere cumplirla, deba precisamente ejecutar el otro extremo del decreto de que *otorgue y reponga* (*a*).

(*a*) Salg. *part.* 1. *cap.* 1. *praelud.* 4. *n.* 151; *cap.* 2. *n.* 64. *cap.* 5. *n.* 57. *y cap.* 6. *n.* 9.

XII. De esto se infiere que el auto condicional nunca podrá tener lugar en las sentencias difinitivas, porque los jueces no pueden revocarlas despues de pronunciadas (*a*); y así podrá solo verificarse en la denegacion de las apelaciones de autos

(*a*) *Lex quod jussit in fin ff. de Re judicata.* DD. *in cap. Cum cessante, de Apellat.* Salg. *d. cap.* 5. *n.* 25.

interlocutorios, porque estos pueden reformarse por contrario imperio (*b*).

(*b*) «..E puede dar el judgador este juicio por escrito, ó por palabra, si así quisiere: é otrosí lo puede toller, é enmendar por alguna razon derecha, cuando quier, ánte que dé juicio acabado sobre la demanda principal. Ley 2. tít. 22. Part. 3.

XIII. La condicion, pues, puesta en el decreto es ociosa en este caso, porque el Juez eclesiástico tiene potestad para reformar sus providencias interlocutorias aun despues de pasados los diez dias de la apelacion. Es cierto que con el transcurso del tiempo pasan en autoridad de cosa juzgada; pero esto se entiende respecto de las partes, porque el derecho permite á los jueces reformarlas en todo tiempo antes de la difinitiva (*a*).

(*b*) Salg. *d. cap.* 5. Boerio *decis.* 256. Escaccia *de Apellat. quaest.* 17. *n.* 30.

XIV. Establecen los autores, cuya opinion traslado, que el auto condicional no puede tener lugar sino en aquellas providencias cuya reforma permite el derecho á los jueces que las han dado; pero como puede dudarse si esta regla comprende tambien los autos interlocutorios con fuerza de difinitivos, me parece oportuno exponer igualmente lo que piensan en este particular.

XV. La resolucion de esta duda pende de otra sobre la cuestion que suele agitarse entre los autores: de si un juez puede por sí y en virtud de la jurisdiccion, revocar sus providencias interlocutorias que tienen fuerza de difinitivas; porque si la revocacion pende de su potestad, tambien habrá lugar al decreto condicional, pero si no quedará este sin efecto alguno.

XVI. El señor Salgado afirma que el Juez puede reformar las sentencias interlocutorias que tienen fuerza de difinitivas, cuando preceden y esperan providencia difinitiva (*a*), y así saca por consecuencia que en las interlocutorias en que fenece el oficio del juez, como son las en que se declara incompetente, ó dá por desierta la apelacion no pueden reformarlas los jueces á no

(*a*) Salg. *cap.* 5. *n.* 26.

ser que se apele de ellas; porque la apelacion antes de admitirse *praestat robur ad revocandum.*

XVII. Aunque la opinion de este sabio jurisconsulto es para mí de las mas respetables, no puedo menos de decir, que advierto en ella bastante confusion; y así me veo en la precision de reducir lo que dice á un orden que sea inteligible y claro para que se descubra su concepto.

XVIII. Toda sentencia interlocutoria puede tener fuerza de difinitiva de tres modos. I. Respecto del juez y de las partes. II. Respecto del juez y no de las partes. III. Respecto de las partes y no del juez. Tiene fuerza de difinitiva en cuanto á lo primero cuando es tal que no espera despues difinitiva alguna; porque en este caso se acaba ó supone consumado el oficio del Juez en aquella instancia, y así no puede reformar su providencia (*a*). Respecto de las partes porque pueden apelar aunque no expresen la causa (*b*).

(*a*) Petrus Barbosa *in leg. Si debitori* 21. *de Judiciis*, *n.* 11. Thuscus *lit. S. conclus.* 115. *n.* 19. Salg. *p.* 1. *cap.* 5. *n.* 26. *Quia in hoc casu sortitur naturam definitivae*, *qua lata*, *conquiescit Judicis officium*; *nisi quoad executionem illius. Leg. Paul.* 42. *leg. Judex.* 45. *de Re judicata.*

(*b*) Barbos. *ubi proximè n.* 126.

XIX. Tenemos un ejemplo de esto en los autos en que los jueces se declaran incompetentes; porque acaban de tal suerte el oficio del Juez, que solo el superior *ad quem* puede revocarlos, cuya falta de potestad no solo se verifica en el Juez ordinario, sino tambien en el delegado. Es cierto que algunos autores sienten lo contrario en el ordinario; pero los impugna con discrecion un erudito jurisconsulto nacional (*a*). La diferencia que hay entre el Juez delegado y el ordinario, es que este dando una sentencia nula puede proceder de nuevo y revocarla (*b*), porque conserva su jurisdiccion *in habitu*; pero el delegado, aunque pronuncie una sentencia nula no puede reasumir su jurisdiccion (*c*).

(*a*) Vela *disp.* 41. *n.* 47.

(*b*) *L. Si Præses*, *Cod. Quomodo et quando Judex.*

(*c*) *L. Si ut proponis*, *Cod.* 4. *eodem tit.*

XX. Pero cuando la sentencia interlocutoria no es nula, entonces ni el Juez ordinario ni el delegado pueden revocarla por contrario imperio una vez interpuesta la apelacion, no obstante que el señor Salgado dice lo contrario (*a*). Aunque es verdad, que por la apelacion se suspende el efecto de la interlocutoria, y que por lo mismo parece no haberse extinguido la jurisdiccion, milita sin embargo otra razon que impide la revocacion, y es la regla de que pendiente la apelacion no puede innovarse (*b*).

(*a*) Salg. *dict. cap.* 5. *n.* 29. *et* 36. et *part.* 3. *cap.* 18. *n.* 48. *et* 49.
(*b*) *Leg. unic. ff. Nihil novari appellat. pendent.*

XXI. Tampoco importa que la tal revocacion conduzca para el mas facil éxito de la apelacion, dirigiéndose esta á la rescision de la interlocutoria; porque debe considerarse que puede confirmarse esta por el superior conforme al deseo de la parte que la ha conseguido, cuyo derecho ya adquirido no puede el Juez quitársele mudando de parecer, mayormente cuando la apelacion es comun á ambas partes, y la interpuesta por una aprovecha á la otra igualmente (*a*.)

(*a*) *Leg. fin. ff. de Pactis.* Valenz. *cons.* 49. *n.* 10. «Acaeciendo que diesen sentencia sobre alguna cosa que fuese mueble ó raiz, que perteneciese á muchos comunalmente, si alguno de ellos se alzó de aquel juicio, é siguió el alzada en manera que venció, non tan solamente face pro á él, mas aun á sus compañeros, bien así como si todos oviesen tomado alzada, é seguido el pleyto.” *L.* 5. *tit.* 23. *Part.* 3.

XXII. Pero admitida la apelacion, el Juez no puede reformar la interlocutoria sino con expreso consentimiento de las partes (*a*).

(*a*) Salgad. *dict. cap.* 5. *n.* 39. *et* 3. *part. cap.* 18. *n.* 57. Vela *dis.* 41. *n.* 61.

XXIII. Los autos interlocutorios que tienen fuerza de difinitivos respecto del Juez y no de la parte, son aquellos que en la iustancia fenecen ó acaban el oficio judicial de manera que ya no puede revocarlos; y son interlocutorios respecto de las partes, porque pueden apelar de ellos y revocarse, á no ser

que por algun estatuto ó ley particular esté prohibido, así como sucede en los jueces de las Audiencias ó Chancillerías que se declaran por jueces ó no jueces (*a.*)

(*a*) "Otrosí, que en la sentencia que dieren los del nuestro Consejo, y el Presidente y Oidores de nuesttas Audiencias, en que se pronunciaren por Jueces, ó por no Jueces, que no haya lugar suplicacion, ni nulidad, ni otro remedio, ni recurso alguno." Ley 4. tit. 5. lib. 4. Recop. (*ó 7. tit.* 21. *lib.* 11. *de la Novisima.*) Valenz. *cons.* 70. *n.* 101. *y cons.* 171. *n.* 13. Larrea *decis.* 100. Vela *disert.* 41. *n.* 80. Tales son tambien los autos en que se declara por pasado el término para apelar, ó cuando el Juez superior de quien no hay apelacion, pronuncia sobre desercion.

XXIV. En fin la sentencia interlocutoria que tiene fuerza de difinitiva respecto de la parte y no del Juez, es aquella que aunque no acabe el oficio del Juez y pueda revocarla como las demas senteneias meramente interlocutorias, tiene á lo menos fuerza de difinitiva, porque puede apelar de ella expresando el agravio. Tal es todo auto que contiene un gravamen que no pueda repararse sin mucha dificultad en la difinitiva (*a*).

(*a*) Escaccia *de apellat. quaest.* 47. *limit.* 17. *memb.* 1. *n.* 9. *et lim. memb.* 7. *n.* 47. Salg. *part.* 2. *cap.* 1. *n.* 38. Cevallos *de Cognit. per viam violent. glos.* 6. *n.* 29. *et* 2. *part. quaest.* 63. Valenz. *cons.* 53. *n.* 23. *cons.* 84. *n.* 37. Vela *dis.* 41. *n.* 10.

XXV. Supuestos y sentados estos principios, parece que no pudiendo el Juez revocar las sentencias interlocutorias que tienen fuerza de difinitivas, tanto respecto del Juez como de la parte, ni regularmente las que la tienen respecto del Juez solo, siendo válidas, tampoco puede haber lugar por lo mismo al auto medio ó de tercer género; y así solo podrá tener cabida este en las sentencias interlocutorias que tienen fuerza de difinitivas respecto de la parte tan solamente. Si tales sentencias son nulas, en este caso, como todo Juez ordinario y delegado puede reformarlas, tambien podrá darse en ellas el decreto condicional en caso que se apele de ellas y se niegue la apelacion. El mismo

auto se expide tambien cuando un Juez egecutor procede sin citar á los interesados (*a*).

(*a*) Salg. *dict. cap.* 5. *n.* 65 *y* 66.

XXVI. Esto es lo que me parece resulta de la doctrina del señor Salgado; pero yo tengo por mucho mejor, mas acertada y mas clara la práctica del Real y supremo Consejo de Castilla. Por otro lado se trata con mas urbanidad y atencion al Juez eclesiástico que con el auto condicional de las Chancillerías. No se le impone condicion alguna y se le remiten los autos para que removido el vicio de nulidad ó injusticia notoria, se conserve y guarde á los litigantes su libertad en las defensas; de manera que la jurisdiccion eclesiástica no padece desaire alguno.

XXVII. Así como el Consejo remite los autos al Ordinario cuando los jueces eclesiásticos superiores avocan las causas de primera instancia en perjuicio de lo que previene el Concilio, ó usando de la tuicion, ó económica potestad, enmienda las providencias de los eclesiásticos que se oponen á los decretos de los concilios ó de la disciplina, cuyos remedios en la realidad no son mas que *Recursos de fuerza ó de proteccion en el modo*, aunque las fórmulas de los decretos sean distintas; tambien podrán las Chancillerías y Audiencias (como lo empiezan ya á practicar algunas) reducir al camino legal á los jueces eclesiásticos que trastornan las leyes de la substanciacion y atentan á la libertad de los litigantes en un estilo tan breve y significativo como es el decreto de conocer en el modo que se usa en el Consejo (*a*).

(*a*) Se da el auto medio de que el Juez en conocer y proceder como conoce y procede, hace fuerza. *Auto* 4.

XXVIII. Pudiera dudarse si notificado al eclesiástico el auto condicional, puede inhibirsele en virtud de la apelacion interpuesta de la interlocutoria, por cuya negacion ocurrió el agraviado al tribunal Real. El señor Salgado (*b*) dice que cuando la parte apelante comparece ante el Juez *à quo* y se le notifica el auto condicional y en su virtud ni reforma el agravio, ni admite la apelacion, que entonces la inhibicion produce sus efectos;

pero que si el Juez eclesiástico reforma su providencia, en este caso pierde su fuerza la inhibicion, porque falta ó cesa el gravamen que fue la causa inductiva de la apelacion. Pero esto debe entenderse segun el mismo autor cuando el Juez reformó el agravio antes de notificársele la inhibicion; porque despues no le queda mas facultad que la de ejecutar la segunda parte del decreto (*b*).

(*a*) Salg. *dict. cap. 5. 79.*
(*b*) *Idem. n. 87. y 60.*

Método que se observa en la introduccion de este recurso.

M. P. S.

Manuel Esteban de San Vicente, en nombre y virtud de poder que en debida forma presentó y juro, del licenciado don Alonso de Cárdenas, presbítero, vecino de esta corte, ante V. A. por el recurso de fuerza de conocer en el modo ó por el que mejor proceda, parezco y digo: que habiéndose querellado de mi parte ante el Vicario de esta villa don Francisco Castaño, suponiendo que le habia dado de palos y roto la cabeza en la calle de Preciados, delante de varias personas, se procedió en el dia primero del presente junio, de órden de dicho Juez á su prision en la carcel eclesiástica, sin preceder sumaria informacion ni mas justificacion que el mero aserto del querellante.

Pero habiendo mi parte pedido los autos para defenderse, y manisfestar que todo cuanto se le imputaba era falso y calumnioso, proveyó dicho Juez en el dia 6 que no habia lugar, y en el 7 se notificó á la mia una providencia en que se le destina á reclusion por seis meses en casa de los Padres del Salvodor.

Aunque en el dia 9 acudió pidiendo reposicion de semejante sentencia y que se le entregasen los autos para su defensa, protestando de lo contrario el Real auxitio de la fuerza, mandó sin embargo en el mismo dia guardar lo proveido (a).

Y respecto que dicho Vicario en su modo de proceder comete una injusticia notoria, trastornando violentamente el orden judicial: Por tanto

A. V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar que el Notario ante quien pasan los autos, venga á hacer relacion de ellos al Consejo, y en su vista declarar que dicho Vicario hace fuerza en conocer y proceder como conoce y proeede; mandándole en su consecuencia reponga lo obrado y oiga en justicia á mi parte, observando el orden legal: que así procede, &c.

(*a*) Para la introduccion de este recurso no se necesita mas preparacion que la que insinúa este pedimento.

NOTA. *Si los recursos se introducen de Jueces eclesiásticos de fuera de la Corte, se pide la remision de autos, y en las Chancillerias se introduce este recurso del mismo modo que los de no otorgar, de que hablaremos despues.*

TITULO IX.

Recurso de fuerza que puede introducirse de la denegacion de justicia (*).

I. Como la denegacion de justicia es uno de los casos en que los Jueces cometen mayor injusticia, me ha parecido tratar de la especie de recurso que puede introducirse en iguales casos. Sus fundamentos proceden de la misma soberanía La principal regalía de los monarcas consiste en administrar justicia y desagraviar á sus vasallos (*a*). Siempre que los señores temporales, ú otros jueces de sus reinos que ejercen jurisdiccion, abusan de ella, les oprimen ó no quieren administrar justicia, el Soberano recibe sus quejas y les redime de la vejacion (*b*). Y así establece el derecho que si los qne estan puestos para administrarla al vasallo, se niegan á dársela cuando la piden: *apertissima facultas est Príncipis majestatem adire et tarditatem judicis in querellam deducere* (*c*).

(*) Es especie de recurso en el modo, y así puede muy bien incluirse en él.

(*a*) La tercera para quebrantar los soberbios, é los torticeros, é los malfechores, que por su maldad, ó por su poderío se atreven á facer mal, ó tuerto á los menores. Ley 1. tít. 1. Part. 2.

«La maldad de los omes de este mundo es tanta, é usan de ella en tantas maneras, que si la justicia, é el derecho non los estorbase, non podrian los omes buenos vevir en paz, ni alcanzar derecho. E por ende decimos, que si el Juez por maldad, ó por malquerencia non quisiese emplazar los omes á querella de otro, ó alongase el plazo, por ruego ó por amor, ó por ayuda, que les quisiese facer, si ge lo pudieren probar, que peche el Alcalde de lo suyo las despensas que fizo, é el daño que recibió el demandador, porque non ge lo quiso emplazar, ó porque ge lo alongó sin derecho é sea creido el demandador por su jura sobre estas despensas, é estos daños á bien vista de aquel á quien se querelló del Alcalde. *Ley 9 tit. 7. Part. 3.*

Principum est officium, justitiam, et judicium facere, et vi oppressos liberare. C. An. reg. 23. quaest. 5.

(b) Belluga *in Spec. Princip. §. Restat, rub.* 11.

(c) *Argum. l. fin. Illud, C. de Tempor. in integ. re stitut.*

II. Es cierto que hay circunstancias en que los jueces pueden con conocimiento de causa negar su jurisdiccion y justicia á los que la solicitan; pero solo establecen las leyes esta pena contra los contumaces, para escarmentar su desobediencia y obstinacion (*a*). Y así siempre que un ciudadano pida á los jueces con el respeto debido y en forma legal que le administren justicia, si se niegan á ello cometen la mayor opresion y violencia, y solo el Soberano ó sus tribunales superiores deben removerla (*b*).

(a) *Aliquando Praetor, causa cognita, potest et actionem, et jurisdictionem suam denegare non obtemperanti. L. Sed etsi 26. §. Ait Praetor, ff. Ex quibus causis major.*

(b) *Cuando à denegata justitia apellatio interponitur, cum Regis intersit, subditis suis administrari justitiam, idcirco ad supremos Judices, et non ad superiorem Eclesiasticum, vel etiam Pontificem maximum recurritur.* Fabricius Bleinianus *de praxi Beneficiorum.*

Si Judex Ecclesiasticus Justitiam denegaverit, tunc res erit urisdictionis Regiae. Imbers *en su Práctica.*

III. Dios les ha constituido principalmente reyes para este objeto: y así en nada se explica mas su primera regalía y obligacion, que en apremiar á los jueces de sus reinos, tanto eclesiásticos como seculares, á que administren rectamente justicia

á los que la piden, escarmentando á los que abusan de su autoridad, y castigando á los morosos y á los qne niegan su administracion.

IV. Los romanos en los casos de negacion de justicia recurrian á los emperadores por via de querella; y para que se les desagraviase, usaban de este recurso (*a*). La regalía de alzar las fuerzas que ocasiona la denegacion de justicia, es tan propia é inherente á la soberanía, que segun las leyes fundamentales del Reino no puede el Soberano desprenderse de ella, ni prescribirse por tiempo alguno (*b*).

(*a*) ...*Licebat principalis Majestatis implorare beneficium. Leg. fin.* §. *Illud*, *Cod. de Temporal. et reparat. appellat.*

(*b*) «E aun por mayor guarda del Señorío establecieron los sabios antiguos, que cuando el Rey quisiese dar heredamientos á algunos, que non lo podiese facer de derecho, á menos que non retoviese y aquellas cosas que pertenecen al Señorío, así como que fagan de ellos guerra é paz por su mandado, é que le vayan en hueste, é que corra y su moneda, é ge la den ende cuando ge la dieren en los otros lugares de su Señorío, y que le finque y justicia enteramente, é las alzadas de los pleitos, é mineras, si las y oviere: é maguer en el privilegio del donadio non dixese que retenia el Rey estas cosas sobredichas para sí, non debe por eso entender aquel á quien lo da que gana derecho en ellas.» *Ley 5. tit. 15. Part. 2.*

«....Pero la jurisdiccion civil, ó criminal suprema, que los reyes han por mayoría y poderío Real, que es la de facer y cumplir donde los otros señores y jueces la menguaren, declaramos que esta no se pueda ganar, ni prescribir por el dicho tiempo, ni por otro alguno.» Ley 1. tit. 15 lib. 4. Recop. (*ó 4. tit. 11. lib. 8. de la Novisima.*)

V. La forma ó estilo que prescriben los autores para preparar este recurso, es interpelar tres veces en tres distintos escritos á los jueces para que administren justicia, apelando de su denegacion ó morosidad, y protestando, siendo eclesiástico, el auxilio Real de la fuerza (*a*).

(*a*) Eguinius Baro *in Commentar. benefi. feudal. L. 1. cap. 4. Cap. 1. de Treuga et pace, de tertia admonitione.*

M. P. S.

Santiago Rodriguez en nombre y virtud de poder que en

debida forma presento y juro de don Pedro Aleman, vecino de la ciudad de Cuenca, ante V. A. por el recurso que mejor proceda y haya lugar en derecho parezco y digo: que debiendo á mi parte por escritura pública don Juan Lopez presbítero, vecino de dicha ciudad, la cantidad de treinta mil reales procedidos de la venta de unas tierras, acudió al Provisor para que se despachase ejecucion contra sus bienes que los tiene cuantiosos, y se le apremiase al pago de dicha cantidad, que resistia con frívolos pretestos; pero aunque el acreedor ha repetido su demanda en distintos dias hasta cuatro veces, apelando y protestando el auxilio Real de la fuerza, (como consta de la copia testimoniada y certificacion que igualmente presento), no ha podido lograr siquiera la menor providencia favorable ni perjudicial, todo con el fin, sin duda, de proteger indirectamente á dicho Lopez.

Y respecto que el Provisor con semejante omision comete una injusticia notoria, faltando á su obligacion, negando la justicia que debe administrar á todos los que la pidan: Por tanto

A V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder y testimonio, se sirva mandar librar Real provision para que el Notario que ha dado cuenta de dichos pedimentos, y en cuyo poder se halla la escritura, lo remita todo á esta superioridad; y en su vista declarar que el Provisor hace fuerza en la denegacion de justicia; previniéndole en su consecuencia que la administre á la mia conforme á derecho, con los apercibimientos necesarios, ó determinar lo mas conforme á justicia. que pido &c.

TITULO X.

Recurso de fuerza en conocer y proceder.

I. Recurso de fuerza en conocer y proceder, es: *una queja, que el Fiscal, Juez, ú otro interesado presenta al Soberano ó á sus tribunales superiores contra los Jueces eclesiásticos, que intentan conocer de causas profanas ó pertenecientes á la Real jurisdiccion, para que usando de su autoridad y re-*

galía en defenderla, vindiquen su propiedad y declaren su pertenencia. (a)

(*a*) «Otrosí que juren (los Jueces Reales) que á todo su leal poder, *directè* ni *indirectè*, no procurarán que sean leidas cartas de los jueces Eclesiásticos, de las cuales resulte impedimento á nuestra jurisdiccion Real: y si supieren que los jueces y ministros de la Iglesia en algo la usurpan, ó se entremeten en lo que no les pertenece, les hagan requerimiento que no lo hagan; y si de ello no quisieren cesar, nos lo hagan saber luego, para que Nos lo mandemos remediar, de manera que no consientan que pase cosa alguna en nuestro perjuicio, y de nuestra jurisdiccion, sin que luego sea remediado, y notificado á Nos." Ley 16. tit. 6. lib. 3. Recop. (*ó 9. tit. 1. lib. 4. de la Novisima.*)

«Mandamos que de aquí adelante en las provisiones que se dieren á los asistentes, corregidores, y sus lugares tenientes, y otras cualesquiera nuestras justicias, se pongan que so pena de privacion de los oficios, y perdimiento de salario, envien relacion en cada un año si los perlados y jueces eclesiásticos guardan lo que por Nos está proveido cerca del llevar de los derechos ellos y sus notarios; y asimismo só la dicha pena, y dentro del dicho término, envien relacion en qué cosas, y casos los dichos perlados, y jueces eclesiásticos y conservadores usurpan nuestra jurisdiccion Real." Ley 17. tit. 5. lib. 3. Recop. (*ó 1. tit. 15. lib. 2. de la Novisima.*)

II. Cuando un Juez eclesiástico conoce y procede en causa ó negocio profano contra legos, se recurre á las respectivas Audiencias ó Chancillerías del distrito por recurso de fuerza *en conocer y proceder*, en donde se despacha la ordinaria para remision de autos (*a*). Si llevados estos resulta de su inspeccion que el demandado ó reo es lego, ó que la causa pertenece á la Real jurisdiccion, se declaran los autos por nulos, y se remite la causa al Juez Real: lo que se llama en estilo forense *Auto de legos.* (*b*)

(*a*) «Por cuanto así por derecho, como por costumbre inmemorial, nos pertenece alzar las fuerzas que los jueces eclesiásticos hacen en las causas eclesiásticas de que conocen, en no otorgar las apelaciones que de ellos se interponen legitimamente; y asimismo en prohibir que no conozcan los tales jueces eclesiásticos contra legos sobre causas profanas: por ende mandamos á nuestros jueces, que si los procesos que hicieren contra legos, vistos, les constare ser sobre causas profanas, manden á los dichos jueces eclesiásticos, que no conozcan de ellos, y den por ninguno lo por ellos fecho, y manden que absuelvan de cualesquiera censura, y remitan los tales pleitos á los jueces seglares que de ellos puedan y deban

conocer." Ley 14. tit. 3. lib. 3. Recop. y Ley 36. tit. 5. lib. 2. id. (*ó 5. tit. 2. lib. 2. y 2. tit. 2. lib. 2. de la Novísima.*)

(*b*) Para remedio del abuso de cuando el Eclesiástico intenta proceder al conocimiento de causas ó bienes merè laicos, y pertenecientes á la jurisdiccion temporal, me consultó el Consejo, que por derecho, leyes y costumbre de estos reinos tiene la suprema regalía el derecho de las fuerzas, dándose por los tribunales Reales el auto que llaman de Legos, declarando *que el Juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder*; y le mandan remitir al Juez seglar los autos originales. Auto 4. tít. 1. lib. 4. Recop. (*que es el n. 2. de la Ley 17. tít. 2. lib. 2. de la Novís.*) Salcedo *lib. 1. de Leg. polit. cap.* 18. *n.* 5. Ramos *ad LL. Jul. et Pap. lib.* 3. *cap.* 52.

III. La jurisdiccion eclesiástica, tanto la propia como la privilegiada, tiene sus límites señalados y demarcados por los cánones y leyes, como lo he demostrado en los títulos y máximas anteriores; y así no puede traspasarlos sin abusar de su autoridad, é introducir la hoz en mies agena (*a*). Como en este caso el Juez eclesiástico conoce en causa que no le compete, carece de jurisdiccion, y así todo cuanto obra es atentado; por lo mismo le resiste justamente la Real potestad de un modo legal, moderado y atento, por medio del recurso que se funda en una injusticia manifiesta, ó expresa transgresion de las leyes, que le prohiben la usurpacion de lo temporal (*b*).

(*a*) "Pleitos seglares non conviene á los clérigos usar: ca esto non les pertenece: porque seria vergüenza de se entremeter del fuero de los legos los que señaladamente son dados para servicio de Dios. Ley 48. tít. 6. Part. 1.

"Los conservadores dados y diputados por nuestro muy santo Padre, no sean osados de perturbar la nuestra jurisdiccion seglar, ni se entremetan á conocer y proceder, salvo de injurias y ofensas manifiestas y notorias que suelen ser hechas á las iglesias ó monasterios y personas eclesiásticas, segun que los derechos comunes disponen, y los santos Padres que los ordenaron, y no mas, ni allende, no embargante cualesquiera comision, ó poderes que les sean, ó son dados." Ley 1. tít. 8. lib. 1. Recop. (*ó 6. tít. 1. lib. 2. de la Novísima.*

"Jueces eclesiásticos, así conservadores como otros cualesquier, no sean osados en exceder los términos del poderío que los derechos les dan en sus jurisdicciones; y si excedieren lo que los derechos disponen, y en la nuestra Real jurisdiccion se entremetieren y la atentaren usurpar, y entre legos sobre causas profanas,

allende de las penas contenidas en la ley anterior, pierdan todos los maravedís que tuvieren por juro de heredad.

"Porque así como Nos queremos guardar su jurisdiccion á la Iglesia, y á los eclesiásticos jueces así es razon y derecho que la Iglesia y jueces de ella no se entremetan en perturbar la nuestra jurisdiccion Real....Ley 14. tít. 1. lib. 4. Recop. (*ó 4. tít. 1. lib. 2. de la Novísimá*).

(*b*) "Ningun eclesiástico Juez sea osado de impedir nuestra jurisdiccion Real por via de simple querella, ni en grado de apelacion, ni de otra manera alguna, y del impedimento y ocupacion de nuestra jurisdiccion ó señorío ninguno pueda conocer sino Nos." Ley 3. tít. 1. lib. 4. (*ó 3. tít. 1. lib. 4. de la Novisima.*)

"Mandamos que los Perlados y jueces eclesiásticos que usurparen la nuestra jurisdiccion Real, y en ella se entremeten en los casos que no les es permitido por derecho; que por el mismo hecho hayan perdido y pierdan la naturaleza y temporalidades que en nuestros reinos han y tienen." Ley 4. idem. (*ó 4. tít. 1. lib. 4. idem.*

"El remedio de la fuerza es el mas importante y necesario que puede haber para el bien y quietud, é buen gobierno de estos reinos, sin el cual toda la República se turbaria, y se seguirian grandes escándalos, é inconvenientes." Ley 80. tít. 5. lib. 2. Recop. (*ú 8. tít. 2. lib. 2. de la Novísima.*)

Amaya *in leg. Prohibitum. 5. Cod. de Jure Fisci à n.* 10. *Respublica civilis est perfecta et sibi sufficiens, et potest se servare, et defendere ab injuria cujuscumque propria auctoritate, et super hoc leges convenientes ferre.* Victoria *in Relect. de Potest. Eccles. quaest. 7. num.* 8.

NOTA. Aunque se vieron tiempos en que los tribunales eclesiásticos procedian á la tortura de los reos para la averiguacion de la verdad, sin embargo no es regular que vuelva á verse semejante olvido de los principios de nuestra Religion, que es toda mansedumbre y suavidad para atraer al pecador; pues ademas de repugnar este procedimiento al verdadero espíritu del Cristianísmo y de la Iglesia, es no solo un medio falaz y equivocado de averiguar la verdad, sino tambien una verdadera usurpacion de la Real jurisdiccion. En prueba de esto no hay mas que leer el decreto siguiente.

EL REY.

Egregio Conde de Montoro Pariente, mi Lugar-Teniente, y Capitan General, nobles, magníficos y amados Consejeros. Habiendo representado los jurados de esa ciudad y Reino de (de Mallorca) con repetidas cartas el exceso que se cometió en el tribunal del Obispo Fr. don Tomas de Rocamora á 24 de enero de este año, dando tormento en su misma casa episcopal á las 10 de la noche á Lorenzo Timoner de la villa de Soller, por medio de dos moros esclavos suyos, sin haber tenido territorio, ni pedido auxilio á mi

Virrey y Real Audiencia, y con circunstancias tan escandalosas que obligaron á los Jurados á acudir á quejarse á mí por la lesion grande que recibió en esta accion mi Real jurisdiccion y regalías, y los privilegios que pretende la Ciudad y Reino tiene concedidos en su favor con desconsuelo general suyo; os mandé que me informásedes de lo que habia pasado en la materia; á que habeis respondido, conformandoos en el hecho con la relacion de los Jurados; y que habiendo vosotros tenido noticia del caso, enviasteis un recado con dos ministros de esa Audiencia al Obispo, el cual decis respondió con mucha sumision, reconociendo que no habia sido su ánimo causar lesion alguna á mi Real jurisdiccion, y que ordenaria, como ordenó, que se quitase del proceso y registro de su Curia todo lo tocante á la dicha tortura, lo cual admitió por satisfaccion.

Y porque este exceso no solo es tan dañoso y perjudicial á mi Real jurisdiccion, sino tan contra la piedad cristiana, habiéndose ejecutado por medio de dos moros, debiades mucho atender á volver, como es obligacion vuestra, por causa tan propia mia y en que es tan interesado mi servicio: y no pareciendo bien el recado que enviasteis, ni el haberos contentado con la declaracion que el Obispo hizo, pues con ella no se satisface á la lesion que recibió mi Real jurisdiccion, y el no haber procedido luego al castigo del doctor Ferra, Medico, Antonio Comes y José Pons, cirujanos, y demas seglares que intervinieron en la tortura: en recibiendo luego esta, les mandareis prender luego á todos, y les hareis su causa, procurando que en todo se les administre justicia, conforme á las leyes y Pragmáticas de ese reino, sin dar lugar á que salgan de la prision hasta haber sentenciado su proceso, para que con esto se dé satisfaccion á la Justicia, castigándolos como sus culpas merecieren.

«Tambien he resuelto que mi abogado-fiscal salga á la causa, por haber hecho el Obispo lo que no pudo, ni tenia jurisdiccion para ello, aunque fuera con el auxilio del brazo Secular; y que sin dilacion ninguna cancele todos los autos, y la declaracion que hizo, para que no haya ni quede memoria en los tiempos venideros de accion tan perjudicial; sino que declare expresamente que todo lo que obró, lo hizo sin tener jurisdiccion alguna, ni poderlo hacer; y si rehusare, os mando que luego se proceda contra él por todos los trámites que permitieren las leyes de ese Reino: y será bien que á mi abogado-fiscal se le diga que pudiera haber andado mas advertido en la defensa y conservacion de mis regalías.

Al Obispo y Ciudad escribo las cartas que van juntamente, que se las enviareis, diciéndoles que de vos entenderán la resolucion que he mandado tomar en esto. Y tambien he mandado al doctor don Jorge Sureda se le desinsecule de todos los oficios de esa universidad en que estuviere inseculado; pues como Asesor de su Vicario General debia haberle aconsejado lo que era razon, y conforme á justicia. Ejecutareislo así, que esta es mi precisa voluntad. Dada en Madrid á 26 de agosto de 1650.

En las instrucciones hechas en Sevilla por el Prior de Santa Cruz año 1484, art. 18, se dijo: «Otrosí deliberaron y les pareció que en la cuestion de tormento, cuando se oviere de dar, deben

estar presentes los inquisidores y Ordinario ó alguno de ellos." &c.

En las de Madrid de 2 de setiembre de 1561, art. 48. se espresa: «el tercer remedio (de purgar los indicios) es el tormento, el cual por la diversidad de las fuerzas corporales, y ánimos de los hombres, los derechos lo reputan por frágil y peligroso, y en que no se puede dar regla cierta mas de que se debe remitir á la conciencia y arbitrio de los jueces, regulados segun derecho, razon y buena conciencia. Al pronunciar de la sentencia de tormento se hallen presentes todos los inquisidores y Ordinario, y asimismo á la egecucion de él, por lo que puede suceder en ella, en que puede ser menester el parecer y voto de todos, sin embargo que en las instrucciones de Sevilla de 1484 se permita que la egecucion del tormento se pueda subdelegar."

IV. Es tan privilegiada la regalía de nuestro Soberano y sus tribunales superiores en alzar las fuerzas en conocer y proceder, que aunque no se haya instruido formalmente el recurso ó queja, aunque el lego no haya declinado la jurisdiccion eclesiástica, aunque se haya sometido á ella, aunque no haya interpuesto apelacion, aunque no haya protestado el Real auxilio de la fuerza, y aunque haya apelado de la sentencia del Eclesiástico en que se ha declarado Juez y formalizado su mejora; sin embargo de todo pueden los tribunales Reales á quienes corresponde llamar de oficio, ó á peticion fiscal, los autos y declarar la fuerza; porque la potestad eclesiástica nunca prescribe contra esta regalía, ni puede perjudicar á la temporalidad de los soberanos. (*a*)

(*a*) Ramos *cap.* 52. *n.* 2. Cevall. *quaest.* 897. *n.* 276. Covarr. *Pract. quaest. cap.* 35. *n.* 3. Ley 11. tit 1. lib. 4. Ley 1. tit. 15. lib. 4. (*ó 6. tit.* 1. *lib.* 10. y 4. *tit.* 8. *lib* 11. *de la Novisima.*)
Abusus enim perpetuo, et continuo gravat; ideoque ab eo in perpetuum appellatur. Fevret. *lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 13.

V. En iguales casos, como se usurpa y perturba la Real jurisdiccion, debe siempre tener lugar la regalía del Soberano en vindicar y defender su potestad temporal; porque el Eclesiástico que intenta sujetar á su tribunal las causas temporales, no solo ofende al particular, sino que trastorna tambien el orden público y vulnera la Magestad, cuya jurisdiccion usurpa. (*a*) De aquí procede que la sumision del vasallo lego al fuero eclesiástico no puede impedir el recurso de fuerza ni perjudicar al

derecho de la soberanía, cuya autoridad se interesa principalmente (*b*).

(*a*) Fraso *de Regio Patronatu cap.* 37. *n.* 17. Rodriguez *quaest.* 17. *n.* 70.

(*b*) «....Defendemos, que ningun lego cristiano, judío, ni moro, no haga obligacion en que se someta á la jurisdiccion eclesiástica, ni haga juramento por la tal obligacion junta, ni apartadamente...» Ley 11. tit. 1. lib. 4. y Ley 13. idem. (*ó la* 6. *tit.* 1. *lib.* 10.; *y* 8. *tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novis. Recop.*) Salg. *cap.* 2. *n.* 69. Antunez *cap.* 31. *n.* 20. Salcedo *cap.* 18. *lib.* 1.

VI. Para interponer este recurso basta que el Juez Real, que conoce del negocio, ó quiere vindicar su conocimiento, despache su exhorto al Eclesiástico para que se abstenga de proceder en él, ó que el lego interesado decline su jurisdiccion protestando ambos el Real auxilio de la fuerza, porque desde el instante que un Juez eclesiástico intenta conocer de una causa mere profana, usurpa la Real jurisdiccion, y comete notoria fuerza (*a*). De esto dimana que declarada la fuerza, se declara igualmente que el Juez eclesiástico no tenia jurisdiccion para proceder: se le quita el conocimiento que solo tenia de hecho, y queda privado de los autos, remitiéndose al seglar; pues este es el efecto del auto de legos (*b*).

(*a*) Covarrub. *Pract. quaest. cap.* 35. Salg. *de Regia protect. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 218. *y part.* 2. *cap.* 4. *n.* 4. *y de supplicat. de Sanctissim.* 1. *part. cap.* 16. *n.* 59. Ramos *dicho cap.* 52. *y* 54. Ley 16. tit. 6. lib. 3. Recop. *puesta al principio de este título en aquellas palabras*: notificado á Nos..... (*Es la* 9. *tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novisima.*)

(*b*) En los de conocer absolutamente viene solo á declararse que la causa es del todo profana. *Dictamen del Colegio.*

VII. Aunque algunos autores nacionales de primera nota autorizan la práctica de que el Juez secular debe acudir y comparecer por medio de procurador al tribunal eclesiástico, á declinar jurisdiccion, seguir una instancia formal hasta la sentencia, apelar de ella en caso de no exonerarse el eclesiástico protestando el auxilio Real de la fuerza (*a*); sin embargo es mucho mas conforme á las leyes del Reino y mas decoroso á la potestad Real lo que aconsejan otros autores sobre este particular, y es lo que dejamos insinuado en la máxima anterior.

(*a*) Debe, pues, el Corregidor, cuando conociere de alguna causa de que se tiene por Juez competente, y le leyeren cartas de Juez eclesiástico, hacer que el Procurador de la justicia, con poder del Corregidor, y sus oficiales, parezca luego ante el tal Juez, y decline jurisdiccion, dando las razones de ello, y averigüe con escrituras ó testigos las causas por que declina la tal jurisdiccion; y si el Juez eclesiástico se pronunciare Juez tácitamente, procediendo por la causa adelante, ó espresamente por auto ó sentencia se declarare por tal, apele de ello el Procurador, y proteste el auxilio de la fuerza; y cuando sin embargo de la apelacion discerniere cartas, y censuras, querellese el Corregidor de la fuerza ante S. M. por ante los señores de su Consejo, ó de su Chancillería Real, cual estuviere mas cerca; y con la mano del Fiscal haga despachar la provision para que se lleve el proceso eclesiástico originalmente: la cual se despacha luego sin testimonio ni poder, ni derechos; y llevado, y visto allí el proceso, se proveerá lo que fuese justicia, y aquello que allí se proveyere se ha de cumplir. Bovad. *lib.* 2. *cap.* 19. *n.* 34. Paz *tom.* 1. *part.* 5. *cap.* 3. *n.* 181. Vela *de Delict.* 2. *part. cap.* 6. Ramos *cap.* 54. Mateu *de Re criminali controv.* 78. *n.* 91. Covarr. *dict. cap.* 35.

VIII. Semejante práctica traeria consigo muchos inconvenientes opuestos á la brevedad que piden las leyes en la decision de los negocios, y contrarios al decoro de la Real autoridad y de la regalía. Si el Juez Real ú otro cualquiera interesado tuviera que seguir instancia formal en el tribunal eclesiástico sufriria una dilacion considerable en que padeceria mucho atraso la recta administracion de justicia, y se originarian gastos crecidos que deben evitarse. Parece por otro lado que no es decoroso á la potestad Real que sus ministros vayan á defender su jurisdiccion en un tribunal extraño é incompetente en negocios profanos, teniendo en sus manos un remedio mas pronto, mas inmediato y mas eficaz que consiste en la regalía de defender su propia jurisdiccion (*a*).

(*a*) El príncipe temporal tiene derecho para resistir á la potestad espiritual cuando esta le turba sus regalías. *Real Provision de* 16 *de marzo de* 1768. Auto 4. tít. 1. lib. 4. ya citado. (*Es la ley* 17. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novís.*, *tambien citada.*)

«La comparecencia personal de las justicias debe contenerse, y pide un gran remedio. La Real jurisdiccion y su egercicio pierden su autoridad, y se perjudica mucho á los vasallos con este modo de substanciar los pleitos, ó recursos de inmunidad, ó compe-

tencia de jurisdiccion." El escelentísimo señor conde de Floridablanca *n.* 826. *Espediente de Cuenca.*

IX. Si se debiera esperar la sentencia del Eclesiástico sobre la declinatoria, y apelar para poder introducir el recurso, seria preciso confesar que tenia jurisdiccion para proceder; y en este supuesto no podria verificarse el auto de legos. (*a*) ¿Qué diremos si el Juez eclesiástico admite la apelacion? ¿No queda cerrada la puerta al recurso, ó á lo menos se introduce intespestivamente, y sin la fuerza que induce la denegacion de la apelacion? (*b*)

(*a*) Barbosa *de Praesumpt. quaest.* 8. *n. fin.* Salg. *de Regia protect. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 64.
(*b*) *Ley* 1. *Non tantum. ff. de Appellat.* Barbosa *ubi supra.*

X. En los recursos de fuerza *en conocer* y *proceder* en que el Eclesiástico se mete en cosas profanas y usurpa la Real jurisdiccion, tienen los tribunales seglares fundada su intencion en derecho para conocer en lo principal. Al contrario sucede en los recursos en el *modo* y en *no otorgar*; porque en estos el Juez eclesiástico lo es natural y competente en lo principal; y así funda en derecho su conocimiento. (*a*) De aquí es que la Ley del Reino establece muy bien por regla general que cualquiera prelado que ocupare la Real jurisdiccion, sea tenido de mostrar ante S. M. ó sus tribunales superiores el título ó privilegio por donde le pertenece. (*b*)

(*b*) «Ningun eclesiástioo Juez sea osado de impedir nuestra jurisdiccion Real por via de simple querella, ni en grado de apelacion, ni en otra manera alguna..... y del impedimento y ocupacion de nuestra jurisdicion, ó señorío, ninguno pueda conocer, sino Nos; y podemos compeler y apremiar á los Perlados, que simplemente muestren ante Nos su derecho, si alguno tienen sobre la jurisdiecion, que en nuestros reynos á Nos pertenece." Ley 3. tit. 1. lib. 4. de la Recop. (*ó* 3. *tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novisima.*)

«El Rey funda su intencion en derecho comun acerca de la jurisdiccion civil y criminal en todas las ciudades, y villas y lugares de sus reinos y señorios; y por esto antiguamente ordenaron los reyes progenitores, y Nos ordenamos, que cualquier Perlado, hombre poderoso, que tiene entrada, y ocupada la jurisdic-

cion de cualesquiera de dichas ciudades, villas y lugares, es tenudo de mostrar, y muestre ante Nos título, ó privilegio por donde la tal jurisdiccion le pertenezca. Ley 2. tit. 1. lib. 4. (*Es la misma ley 2. tit. 1. lib. 4. de la Novisima. Recop.*)

XI. En estos antecedentes se funda la regla que establece sabiamente para estas controversias el señor Ramos del Manzano, de que en duda de si la causa toca al uno ó al otro fuero, debe conocer de ella el secular. (*a*) Si en las causas eclesiásticas pertenecientes al Real Patronato conoce la Cámara de semejantes dudas (con solo la circunstancia de que se pida por el fiscal ú otra persona, ó se refiera en algun modo que la causa toca al Real Patronato), y usa del remedio de la retencion, (*b*) con mucha mayor razon deberán los demas tribunales superiores conocer sobre la pertenencia y propiedad de las causas temporales que les corresponden por su naturaleza; y así por lo mismo el emperador Justiniano y nuestros soberanos se reservaron lo potestad de decidir las contenciones que ocurriesen entre los jueces civiles y los obispos. (*c*)

(*a*) *Ea quae in dubio, et controversia, an eclesiástici, vel politici principatus causa sit, suadem standum tantisper, tanquam potiori, Juri politico.* Ramos *cap. 52. n. 7. Praesertim, cum Principum conditio sit melior, ex regula juris civilis, canonici, et naturalis; in pari enim causa melior est conditio ejus qui possidet. In his autem controversiis, quis dubitare potest, quin Princeps ad quem omnia pertinent imperio, licet non dominio, possidere jus illud jurisdictionis censeatur?* Marca *de Concord. lib. 4. cap. 21 n. 6.*

(*b*) *Real Cédula del señor Felipe III.* Auto 7. tit. 6. lib. 1. Recop. y Auto 15. idem. (*Son las leyes 13. tit. 17. lib. 1. y 14. tit. 2. lib. 2. de la Novisi ma.*)

(*c*) *Ad nos negotium, tam ab Episcopo quam á Judice referatur, ut nos hoc cognoscentes, quae nobis videntur, jubeamus. Novel. 123. cap. 21. Ley 3. ya citada.*

XII. Pero en fin, supongamos que el Juez ó el lego interesado comparezca en el tribunal eclesiástico, ¿acaso decide este la competencia? No por cierto, que quien la viene á declarar al último es el tribunal Real. ¿Pnes por qué no deben cesar unos rodeos perjudiciales á la breve expedicion de negocios, y

que se inventaron en unos tiempos en que los magistrados no se atrevian á defender directamente esta regalía? (a)

(a) ..... Seguido el artículo de la declinatoria en el tribunal Eclesiástico, y llevado por via de fuerza el proceso al Consejo, Chancillería, ó Audiencia adonde toca el recurso, es el Real Decreto, con que se determina el que viene é decidir lá competencia. Hontalva *Dictamen sobre el Real Patronato*, §. 7. n. 2.

XIII. Si se replicare contra todo lo referido con la regla vulgar que enseña que el conocimiento y determinacion de cualquiera duda de jurisdiccion entre la eclesiástica y secular, toca al Juez eclesiástico, como mayor y mas digno, es fácil la respuesta, atendido que esta superioridad no procede en las causas temporales, si ya no es que digamos (sin ofensa de alguna de ellas) que aunque es mas digna la jurisdiccion eclesiástica y de mas alta clase por la excelencia de su fin, es de mejor condicion la Real para algunos efectos del derecho en lo temporal, ó que es mejor aquella, pero mayor esta; así como dijo san Francisco de Sales, que era mayor el honor y gloria que adquirian los príncipes en la guerra, pero que era mejor el que ganaban en la paz administrando justicia á sus vasallos.

XIV. Los Soberanos en los negocios temporales son superiores á los Jueces eclesiásticos, y con mas especialidad en las causas sobre regalías, en las cuales no solo no es mayor pero ni tiene lugar alguno la jurisdiccion eclesiástica por tocar privativamente su conocimiento á la suprema de los monarcas, y á los tribunales á quienes la encomendaron. (a)

(a) Hontalva *en el lugar citado. n.* 23.

NOTA. La regla vulgar de que el conocimiento y determinacion de cualquiera duda de jurisdiccion entre la eclesiástica y secular toca al Juez eclesiástico, se funda principalmente en la decretal de la Santidad de Bonifacio VIII. *in cap. Si Judex in 6.* que gobernó la Iglesia desde el año 1294 hasta 1303; y la ley del Reino, en que los señores reyes de Castilla don Alonso XI. don Juan el I. y II. ordenan que del impedimento y ocupacion de su jurisdiccion, nadie pudiese conocer sino sus magestades, es posterior; de donde se infiere, que la tal decretal no está admitida en Castilla, como sucede en la Corona de Aragon. Cortiada *tomo* 1. *dec.* 2.

XV. Estas son las máximas legales que deben practicarse en los recursos de fuerza que se introducen cuando los jueces eclesiásticos intentaren usurpar la Real jurisdiccion contenciosa ó voluntaria de los soberanos. ¿Pero qué remedio tendrán los eclesiásticos, cuando los jueces Reales les quieran usurpar ó turbar su jurisdiccion voluntaria ó contenciosa, aunque sucederá raras veces? Parece que así como el Juez Real ó el lego introduce recurso de fuerza, debiera tambien el Eclesiástico proceder del mismo modo, acudiendo no á su superior eclesiástico, sino á los tribunales Reales ó al Soberano, para que, como protectores de su jurisdiccion, les defienda y alze la fuerza que se les irroga. En efecto así lo insinúan las leyes nacionales que prescriben abiertamente este recurso en iguales casos. (*a*)

(*a*) "Ninguno sea osado de quebrantar iglesias, ni monasterios, ni quebranten sus privilegios ni franquezas, ni ocupen los bienes ni mantenimientos, ni ornamentos.....y mandamos á los del nuestro Consejo que sobre ello den aquellas cartas y provisiones que menester fueren." Ley 4. tít. 2. lib. 1. Recop. (*ó 2. tít. 2. lib. 1. de la Novisima*).

"Así como Nos queremos que ninguno se entremeta en la nuestra Justicia temporal, así es nuestra voluntad que la justicia eclesiástica y espiritual no sea perturbada, y sea guardada en aquellos casos que el derecho permite: por ende ordenamos y mandamos, que los señores temporales, ni los Concejos, ni los nuestros Jueces Alcaldes seglares, no embarguen ni perturben de hecho la jurisdiccion eclesiástica en aquellas cosas de que pueden conocer segun derecho, tanto que la Real jurisdiccion no sea perturbada, ni impedida por la Iglesia; ni sean osados de impedir ni embargar á los que fueren citados por los Prelados, ó sus Vicarios sobre los pleitos á la Iglesia pertenecientes que no vengan ni parezcan á sus citaciones, ní hagan sobre ello estatutos penales, ni emplacen ante sí á los clérigos de órden Sacra, que deben gozar del privilegio clerical; ni les apremien á que respondan ante ellos, ni entremetan contra la libertad eclesiástica...." Ley 5. tít. 3. lib. 1. de la Recopilacion. (*ó 3. tít. 1. lib. 2. de la Novísima*).

"...Estblecemos, que los dichos Concejos, é Justicias no se entremetan de tomar ni ocupar la jurisdiccion civil, que por uso y costumbre, ó privilegio pertenece á las Iglesias..." Ley 4. idem. (*ó 2. tit. 9. lib. 1. de la Novisima*).

Relictum est etiam Episcopis appellationis ab abusu remedium adversus ipsa supremarum Curiarum Tribunalia, quae sanctioris consistorii decrètis rescinduntur.

Itaque hodie custodia Canonum, et auctoritas legum his appellationibus velut nervis retinentur, quae locum habent cum decreta Conciliorum et consuetudines receptae infringuntur, vel

cum jurisdictio saecularis ab ecclesiastica laeditur, aut viceversa cum saecularis eclesiasticam usurpat. Marca *lib. 4. cap. 19. y 21.*

"Cualesquiera forzadores y tomadores que forzaren y tomaren algunos bienes de las iglesias y monasterios, y personas eclesiásticas que siendo requeridos fasta seis dias del dia que fueren requeridos, si no tornaren y ficieren enmienda y satisfaccion de lo que así tomaren, y forzaren, mandamos á los nuestros Adelantados, y Merinos, y Justicias de las nuestras ciudades, villas y lugares donde acaesciere, que fagan ejecucion en bienes de los dichos forzadores, y tomadores, y les fagan pagar con el doblo todo lo que así tomaren y forzaren, y vendan sus bienes como por nuestro haber, y paguen á quien recibió el daño y fuerza de lo que le tomaron y forzaron.." Ley 9. tít. 12. lib. 8. Recop. (*ó 6. tít. 5. lib. 1. de la Novísima.*)

XVI. Es cierto que cuando los magistrados Reales se entremeten á conocer de las cosas eclesiásticas, acostumbran los jueces de la Iglesia defender su jurisdiccion perturbada con censuras, que son sus propias armas espirituales. De este modo se traba competencia, y el Juez Real conminado con las censuras, ó declarado incurso en ellas, introduce en los tribunales superiores el recurso de fuerza; pero es mucho mejor, mas acertado y mas conforme al espíritu de los cánones, que en iguales casos ocurran los eclesiásticos á la Real proteccion, como se previene en las leyes del Reino y en la Real Cédula de 19 de noviembre de 1771, que prescribe las reglas que deben guardarse en la forma siguiente.

XVII. 1. "Que el uso de las censuras debe ser con la sobrie»dad y circunspeccion que previene el santo concilio de Tren»to, y que si alguno de los jueces Reales diese motivo de que»ja, lo representen los prelados en derechura al Consejo, ó por »mano de mis fiscales, para que se provea de remedio conve»niente; y en caso de que no lo tome, lo pueda hacer inme»diatamente por la via reservada del Despacho universal, para »que yo mande se tome la providencia que fuere mas justa y »conveniente.

XVIII. 2. »Que si con motivo de las órdenes expedidas por »el mi Consejo sobre el conocimiento de las causas decimales »se hubiese experimentado ó experimentase por parte de las jus-

»ticias Reales algun desorden ó mala inteligencia, lo exponga »al mi Consejo con individualidad.

XIX. 3. »Que en cuanto á visitas de cofradías, hospitales, »obras pías y últimas voluntades, está prevenido lo conveniente »en las leyes del Reino, á que no perjudican las disposiciones »conciliares, que en nada disminuyeron la autoridad Real; y que »así dispongan los prelados que sus provisores, visitadores y vi- »carios se arreglen á las leyes sin confundir lo temporal con lo »espiritual y demas anexo al ministerio pastoral, dando cuenta »al Consejo de cualquiera duda que ocurra: en inteligencia de »que por mis fiscales se promoverá su despacho para dejar ex- »pedita cada jurisdiccion en lo que la pertenece respectivamente.

XX. 4. »Que para evitar los pecados públicos de legos, si »los hubiese, ejerciten todo el zelo pastoral, por sí ó por me- »dio de los párrocos, tanto en el fuero penitencial, como por »medio de amonestaciones y de las penas espirituales en los ca- »sos y con las formalidades que el derecho tiene establecidas; »y no bastando estas, se dé cuenta á las justicias Reales á quie- »nes toca su castigo en el fuero externo y criminal con las pe- »nas temporales prevenidas por las leyes del Reino, excusán- »dose el abuso de que los párrocos con este motivo exijan multas, »así porque no bastan para contener y castigar semejantes de- »litos, como por no corresponderles esta facultad, y que si aun »hallase omision en ellas, dé cuenta al Consejo para que lo re- »medie y castigue á los negligentes conforme las leyes lo dis- »ponen.”

Como se suelen ofrecer todos los dias recursos de fuerza sobre la inmunidad de los templos adonde se refugian los delincuentes, y sobre la personal ó privilegio del fuero de los que se llaman á corona, trataremos de estos y expondremos las máximas que gobiernan en este particular.

TITULO XI.

Recurso sobre inmunidad.

I. Los Reyes de España concedieron varios privilegios y franquezas á las iglesias, á imitacion de lo que ejecutaron los emperadores romanos y los demas reyes cristianos; porque las iglesias como son casas deputadas para oracion y para servir á Dios, deben ser tratadas con gran reverencia. (*) (*a*)

(*) **Véase el discurso §. V.**

(*a*) "Privillejos, é grandes franquezas han las iglesias de los emperadores, é de los reyes, é de los otros señores de las tierras, é esto fue muy con razon; porque las casas de Dios oviesen mayor honra, que las de los demas." Prólogo del tit. 11. Part. 1. Ley 4. tit. 2. lib. 1. Recop. (*ó 2. tit. 2. lib. 1. de la Novisima.*)

II. Una de estas franquezas ó privilegios que concedió á los reos el Rey Gundemaro (*), se expresa en la ley de Partida en estos términos: "Todo ome que fuyere á la Iglesia por mal »que oviese fecho, ó por debda que debiese, ó por otra cosa »cualquier, debe ser y amparado, é non le deben ende sacar »por fuerza nin matarlo, é nin dalle pena en el cuerpo ningu»na, cercarlo al deredor de la Iglesia, nin del cementério, nin »vedar que non le dén á comer nin á beber. E este ampara»miento se entiende que debe ser fecho en ella é en sus por»tales ó en su cementerio." (*a*)

(*) *Sed etiam si contigerit eum (homicidam) ad Altare sanctum fortasse confugere, non quidem presumas eum absque consultu Sacerdotis persecutor ejus abstrahere, consulto tamen Sacerdote, ac reddito Sacramento se eumdem sceleratum publica mortis poena non condemnaturum, Sacerdos eum sua intentione ab Altari repellat, et extra chorum projiciat: cui ab Ecclesia non alias mortiferas inferat poenas, sed in potestatem parentum, et eorum quorum propinquus occisus fuerit, contrahendum est, ut excepto mortis periculo, quidquid de eo facere voluerit, licentiam habeant. Lex 6. tit. 5. cap. 16. legum Wisigotorum.* Bovadill. *lib. 2. cap. 14. n. 8.*

(*a*) *Ley 11. tit. 11. Part. 1.*

III. Pero como no era justo y conforme al espíritu de dul-

zura é intercesion que ha merecido á la Iglesia este privilegio, que algunos delincuentes perpetradores de enormes delitos y perjudiciales á la sociedad, quedasen impunes por este asilo, se expresaron en otras leyes los delitos que no eran acreedores á este beneficio é impunidad. Porque como dice el sabio Rey don Alonso, "no seria cosa razonable que tales malfechores como estos amparase la Iglesia, que es casa de Dios, donde se debe la justicia guardar mas complidamente, que en otro logar mas: é porque seria contra lo que dijo nuestro señor Jesucristo por ella: que la su casa era llamada casa de oracion, é non debe ser fecha cueva de ladrones." (*a*)

(*a*) *Ley 5. tit.* 11. *Part.* 1.

IV. Los delincuentes, pues, que las leyes de Partida excluyen del asilo, son los robadores manifiestos, los incendiarios y taladores nocturnos de mieses de viñas ó de árboles, los arrancadores de mojones, los quebrantadores de iglesias, matando ó hiriendo en ellas; los traidores conocidos, los alevosos, los adúlteros, los forzadores de doncellas y los que tienen de dar cuenta al Rey de sus tributos ó de sus pechos. (*a*)

(*a*) "Así como los ladrones manifiestos, que tienen los caminos, é las carreras, é matan los omes, é los roban. Otrosí los que andan de noche, quemando ó destruyendo de otra manera las mieses, é las viñas, é los árboles, é los campos. E los que matan, ó firieren en la Iglesia, ó en el cementerio, enfuiciándose de ampararse en ella, ó á los que la queman, ó la quebrantan." *Ley* 4. *tit.* 11. *Part.* 1.

"Así como los traidores conocidos, é los que matan á otro á tuerto, é los adulteradores, é los que fuerzan vírgenes, é los que tienen de dar cuenta á los emperadores é á los reyes de sus tributos, ó de sus pechos." *Ley 5. tit.* 11. *Part.* 1.

"La Iglesia no defiende á robador conocido, ni hombre que de noche quemare mies, ó destruyere viña, ó árboles, ni hombre que quebrantare la Iglesia, ó su cementerio, matando, ó hiriendo en ella por pensar que será defendido por la Iglesia." Ley 3. tit. 2. lib. 1. Recop. (*ó* 1. *tit.* 4. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

V. Casi todos los delitos exceptuados del privilegio concedido á las iglesias por nuestras leyes antiguas, se exceptuaron de nuevo en los siglos posteriores en varias bulas expedidas por

diferentes sumos pontífices; en el concepto de que la inmunidad de los templos ó asilo, era prerogativa que habia concedido originariamente la potestad pontificia. (*a*)

(*a*) Fueron escluidos en la constitucion de la Santidad de Grégorio XIV. del beneficio de asilo sagrado los ladrones públicos, los salteadores de caminos, los que talaren campos, y los que se atrevieren á cometer homicidios y mutilaciones de miembros en las iglesias públicas, y sus cementerios, y los que hicieren alguna muerte á traicion, y los asesinos y reos de heregía ó lesa Magestad. Breve de Clem. XIV. de 12 de setiembre de 1772 sobre reduccion de asilos.

Esta Bula de Gregorio XIV. no está recibida en estos reinos, por contener cosas contrarias á las regalías. Salg. *de Retent.*

En la Bula de Benedicto XIII. se exceptuaron y excluyeron del privilegio y beneficio de la inmunidad eclesiástica todos los que cometieren homicidio de caso pensado y deliberado, los falsificadores de Letras apostólicas, los superiores y empleados en los montes de piedad ú otros fondos publicos ó bancos, que cometieren hurtos ó falsedad, y los monederos falsos, ó los que cercenan moneda de oro ó plata, y los que fingiéndose ministros de justicia se entran en las casas agenas, ó cometen en ellas robos con muertes ó mutilacion de miembros, §. 4. id.

Tambien se prescribió en el Concordato de 26 de setiembre de 1737, que no debiese valer el asilo á los asesinos, á los reos de lesa Magestad, ni á los que conspirasen contra los reinos, ó contra el Estado, §. 8. id.

VI. Hasta aquí se han referido los delitos exceptuados del privilegio del asilo; resta antes de tratar de la fuerza que puede ocurrir en esta materia, exponer las reglas que prescriben la localidad y los templos destinados para semejantes asilos. La ley de Partida ya citada pone por regla que no solo debe valer á los reos el recinto de la misma Iglesia, sino tambien sus portales y cementerio. (*a*)

(*a*) «E este amparamiento se entiende que debe ser fecho en ella, é en sus portales, é en su cementerio.» *Ley.* 11. *tit.* 11. *Part.* 1.

VII. Habiendo acreditado la experiencia, que la multitud de asilos eran perjudiciales á la tranquilidad pública, á consulta del Real y Supremo Consejo de Castilla, se sirvió S. M. solicitar de la santa Sede por medio de su Ministro en la corte Romana la minoracion de asilos en la misma forma que se hallaban redu-

cidos de tiempo inmemorial en el reino de Valencia. (*a*)

(*a*) "Que noticioso S. M. de que muchos reos lograban la impunidad de sus delitos por la facilidad que tienen de refugiarse á los lugares de asilo, por el gran número que de ellos hay en estos reinos......" Real Cédula de 14 de enero de 1773, en que se da el pase al Breve, y se eleva á la clase de ley, mandando su observancia y ejecucion. Véase este Breve en el Apéndice, tomo 2. de esta obra.

VIII. En efecto, la Santidad del señor Clemente XIV. expidió su Breve de 12 de setiembre de 1772, en que ordena, que todos los Prelados de estos reinos, dentro de un año debiesen y estuviesen obligados á señalar una, ó á lo mas dos iglesias ó lugares sagrados, y á publicar este señalamiento; de suerte, que en las dichas iglesias ó sagrados, solamente desde el dia de la expresada publicacion en adelante se hubiese de guardar y observar únicamente la inmunidad eclesiástica y el sagrado asilo segun la forma de los sagrados cánones y de las apostólicas constituciones; y ninguna otra Iglesia ó lugar sagrado, santo ó religioso, se deberá tener por inmune, aunque por derecho ó costumbre lo haya sido antes y en adelante debiera serlo. (*a*)

(*a*) §. 14. de dicho Breve.

IX. En su cumplimiento señalaron los ordinarios las iglesias que deben servir de asilo en adelante á los delincuentes en todas las ciudades, villas y lugares de estos reinos; y así se debe tener por regla general, que solo las señaladas por los ordinarios en virtud de dicho Breve son las únicas en que podrán refugiarse los reos impunemente. Pero en cuanto á las demas iglesias, manda su Santidad se las guarde el respeto y reverencia correspondiente á los lugares consagrados al Altísimo; y que en caso de refugiarse á ellas los delincuentes, se practique la extraccion, procediendo la autoridad eclesiástica por sí misma, si es eclesiástico el refugiado; y si es lego, practicando ante todas cosas los ministros de la curia secular el oficio del ruego de urbanidad. (*a*)

(*a*) §. 17. de dicho Breve.

X. Establecidos estos principios legales que distinguen claramente los límites de la inmunidad ó de la jurisdiccion privilegiada de la Iglesia en este particular, no puedo menos de trasladar como regla ó máxima universal lo que previene el auto acordado sobre los recursos de fuerza que suelen ofrecerse en puntos de inmunidad.

"Que compete á la Real persona por derecho supremo la re»galía de alzar las fuerzas, y usan de él los tribunales cuan»do los Jueces eclesiásticos intentan inhibir á los seglares que »proceden legítimamente, ó por no deber gozar el reo del am»paro de la inmunidad por no haber sido aprehendido en lu»gar sagrado, ó porque el delito en que se procede contra él »es exceptuado por los sagrados cánones; y que en este caso »tambien para impedir la turbacion de la jurisdiccion temporal »se usa del recurso de la fuerza; y si la causa lo permite se dá »el auto de que:" *el eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder.* (*a*)

(*a*) Auto 4. tít. 1. lib. 4. de la Recopilacion ya citada, (*ó el n. 2. de la Ley 17. tít. 2. lib. 2. de la Novísima.*)

XI. Todo lego que comete un delito, está sujeto para su castigo al Juez Real en cuyo distrito lo comete. (*a*)

(*a*) La decena es por razon de hierro, ó de malfetría que oviese fecho en la tierra. *Ley 32. tit. 2. Part.* 3.

XII. Solo el privilegio del asilo en los delitos no exceptuados, puede eximir á los delincuentes del justo castigo que merecen; pero si han cometido algun delito excluido de aquella gracia, entonces puede el Juez y debe proceder contra ellos, sacarlos del asilo, é imponerles el castigo que corresponda. (*a*)

(*a*) *Extrahi ab Ecclesia potest impunitate non praestita secundum canonicas sanctiones. Cap. Inter alia, de Immunitate Ecclesiae.*

La ley 4. tít. 4. lib. 1. de la Recop. (*que es la 1. tít. 10. lib. 1. de la Novísima*), hablando de los clérigos, manda que no se valgan de armas, y resistan que las Justicias saquen à los reos de las Iglesias en los casos que no deben gozar de la inmunidad de ellas.

Los señores Ramos *cap.* 54. *n.* 19. Covarr. *lib.* 2. *Variar. cap.* 20. *n.* 18. Mateu *controv.* 78. dicen, que en caso de notoriedad no necesita la venia ó licencia del eclesiástico para extraerlo.

XIII. Segun el auto acordado, todo Juez eclesiástico que intenta inhibir al Juez Real que procede contra un delincuente refugiado que ha cometido algun delito de los exceptuados, ó que ha sido aprehendido fuera de sagrado, aunque el delito no esté excluido de la inmunidad, turba la Real jurisdiccion y vindica un privilegio que no le pertenece en iguales casos. (*a*)

(*a*) Dicho auto 4. *tít.* 1. *lib.* 4. *de la Recop. ya citado en la* Máxima 8.

XIV. Estas reglas señalan distintamente los límites de ambas potestades en el privilegio de inmunidad; pero como no siempre proceden sus ministros con la buena armonía que les encargan las leyes, y lo que parece claro para unos es dudoso para otros; se suele trabar competencia sobre si el delito es de los exceptuados ó no, por las circunstancias que concurren en él, ó sobre haber sido cogido en el asilo ó fuera de él. El uno vindica y defiende el privilegio de la inmunidad, y el otro la Real jurisdiccion que le ha confiado su Soberano. (*a*)

(*a*) ,,Otrosí juren los Jueces que á todo su leal poder, directe ni indirecte, no procurarán, que sean leidas cartas de los Jueces eclesiásticos de las cuales resulte impedimento á nuestra jurisdiccion Real; y si supieren que los jueces, y ministros de la Iglesia en algo la usurpan, ó se entremeten en lo que no les pertenece, les hagan requerimiento que no lo hagan; y si de ello no quisieren cesar, nos lo hagan saber luego, para que Nos lo mandemos remediar, de manera que no consientan que pase cosa alguna en nuestro perjuicio y de uuestra jurisdiccion sin que luego sea remediado y notificado á Nos." Ley 16. tít. 6. lib. 3. Recop. (*ó* 9. *tít.* 1. *lib.* 4. *de la Novísima.*)

XV. "La práctica que debe observarse en esto, segun el »célebre Bovadilla, es que sucedido el caso de muerte ó herida, »ó el robo ó delito de otra calidad, el Juez Real acude luego »al lugar donde se cometió, y sumariamente se informa del caso »y cuerpo del delito: y aunque por entonces no escriba la in-

»formacion por no perder tiempo en seguir y prender al de»lincuente, porque no se vaya, si por lo que hubiere entendi»do aunque semiplenamente de los testigos, el caso hubiere si»do alevoso, ó tal que el delincuente no debe gozar de la Igle»sia, vaya y sáquele luego de ella, pues es Juez competente para »ello y para castigarle.

XVI. »Pero advierta el Juez y sus oficiales que esto sea con »toda modestia y reverencia de la Iglesia y sin tumulto ni ofen»sa de los eclesiásticos, y haciendo las diligencias necesarias de »requerir al Juez eclesiástico, si le hay en el pueblo, que alla»ne la Iglesia y se le entregue, y junto con esto se le envie á »notificar la informacion del negocio; y esto aprovecha mucho »para justificacion de lo que se hiciere y emprendiere por mu»chas cosas que pueden resultar de la saca y resistencia del tal »delincuente, de quebrantamientos de puertas, y de muertes y »heridas, así de su parte, como de clérigos ó religiosos que sue»len impedirla: la cual informacion hecha en continente es vis»to hacerse á tiempo.

XVII. »Y entre tanto que se hace la informacion no se pier»da tiempo; porque en los intermedios y dificultades que ponen »los Jueces eclesiásticos, suelen los clérigos trasponer al delin»cuente; sino acúdase luego á ponerle guardas y asegurarle; y »en todo esto se debe proceder con diligencia y brevedad por »hacer la prision, que es lo mas importanse en estos negocios.

XVIII. »Pero es de ver si en caso que el delincuente no ha»ya de gozar de la inmunidad eclesiástica, y estén conformes en »esto el Juez eclesiástico y el seglar, ¿cuál de ellos le ha de sa»car de la Iglesia? El señor Covarrubias resuelve, citando va»rios autores, que le saque el Juez seglar, pues le puede casti»gar; y el doctor Paz exhorta al Eclesiástico que se abstenga »de entregar el delincuente al Juez seglar, sino que disimule »y le deje que le saque: y esto se practica, ora el delito se ha»ya cometido en la Iglesia, ó fuera de ella, por el escrúpulo »de la irregularidad.

XIX. »Y en los casos que claramente consta que los delin»cuentes y reclusos en la Iglesia no deben gozar de la inmu»nidad, y que pueden ser sacados de ella, no está obligado el

»Juez seglar de rigor de derecho á pedir licencia al Eclesiástico, »ni á dar fianzas cuando los saca de no proceder contra ellos á »pena corporal: pero en los casos dudosos, obligado está á ha- »cer caucion juratoria, y entre tanto no puede ser castigado el »delincuente corporalmente aunque salga de la Iglesia.

XX. »Sobre si ha de gozar de la Iglesia el delincuente ó no, »dice el mismo autor: si son Jueces competentes el seglar ó el »eclesiástico, hay controversia, y unos doctores tienen que lo »son ambos, porque si ambos pueden en caso de duda ponerle »guardas y aprisionarle en la Iglesia hasta que se determine si »ha de gozar ó no, y esto es preparatorio y antecedente, tam- »bien podrán conocer de lo consecuente y principal. (*a*)

(*a*) *Ley 2. cap. 19. n. 40.*

XXI. »Cada cual de los jueces eclesiástico y seglar, proce- »de el uno promulgando censuras y el otro procediendo contra »el delincuente y amparándose con apelaciones y con el auxilio »Real de la fuerza, y los eclesiásticos solos conocen, senten- »cian y declaran si debe gozar el tal delincuente de la Iglesia, y »ante ellos parece y alega el Juez seglar sobre ello. (*a*)

(*a*) "Que siendo, como es, el fundamento de ambas jurisdiccio- nes la cualidad de la persona, si es ó no lega; la del lugar a- donde se acogió el delincuente si es, ó no sagrado; y la del deli- to, si es ó no de los esceptuados, debe prepararse é instruirse la sumaria, y verificar estos estremos; porque así como es incon- cuso el que el Juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proce- der en causa de inmunidad local, cuando el sitio donde se extra- jo el reo no es sagrado, tambien es indubitable que violenta la jurisdiccion Real cuando el delito es de los esceptuados, respecto de que para uno y otro caso son locales los fundamentos y mo- tivos legales: y finalmente, que se haga al mismo tiempo particu- lar encargo á los Fiscales..." *Real cédula de 4 de octubre de 1760.*

XXII. Aunque el político Bovadilla y otros muchos aconse- jan la práctica referida, sin embargo algunos son de contrario dictamen. (*a*) El medio mas decoroso á la Real jurisdiccion, como hemos insinuado anteriormente, y mas breve para la pronta ad- ministracion de justicia, consiste en que inmediatamente que se haya notificado ó hecho saber al Eclesiástico el exhorto inhibitorio

introduzca el Juez Real, por medio de procurador, el recurso de fuerza en el tribunal superior, á quien seguramente corresponde decidir esta competencia; ó dar cuenta al señor fiscal con los autos que hubiere formado, para que lo pueda introducir en defensa de la Real jurisdiccion. Si el privilegio de la inmunídad de los templos respecto del asilo es gracia de los soberanos, como no tiene duda, es propio de su conocimiento decidir cualesquiera duda ó competencia que se ofrezca en ejecucion. (*) (*b*)

(*a*) Salced. *lib. de Leg. pol. cap.* 19. *desde el num.* 21.

(*) El señor Emperador Carlos V. por su edicto de 4 de octubre de 1540, mandó que cuando hubiese duda acerca de la violacion de la jurisdiccion eclesiástica, se decidiese el artículo por el Príncipe ó Magristrado superior.

En Real decreto de 3 de agosto 1750, dirigido al Gobernador de Cadiz, se manda al Eclesiástico se arregle á lo prevenido en la Bula de Benedicto XIV. *Officci nostri*, sin permitir, dice el decreto, á la curia eclesiástica tomar conocimiento de las excepciones de ebriedad, locura, provocacion, ni otros simulados pretestos, por haber dejado su Santidad reducida su inspeccion al reconocimiento de los autos que se le presentaron por el Juez seglar.

En el reino de Navarra conocen de los artículos de inmunidad los tribunales del Consejo y Corte mayor, á cuyo favor escribió en el sigio pasado el señor Ledesma.

(*b*) «Mandamos que cualesquiera iglesias y monasterios, clérigos y capellanes nuestros, que por nuestros privilegios tienen de Nos, ó de los Reyes onde Nos venimos, algunas mercedes, ó limosnas de dineros, ó de otros derechos, sean tenudos de lo demandar y emplazar á los legos ante los jueces seglares, y no ante los eclesiásticos....» Ley 6. tit. 1. lib. 4. (*que es la 5. tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novisima.*) Ley 57. tit. 6. Part. 1. La ley 33. tit. 2. lib. 3. Recop. (*que es la 15. tit.* 1. *lib.* 2. *de la Novísima.*) se ha modificado con la práctica.

XXIII. Es necesario advertir que el Juez Real en iguales competencias debe procurar sobre todo acreditar en los autos que el delito es de los exceptuados, ó que el reo ha sido aprehendido fuera de sagrado; porque si no lo practicase así, ó no constase del testimonio pasado al Eclesiástico con el exhorto, perderia el recurso y se declararia *que no venia en estado.*

XXIV. Pero el modo mas conforme á la buena armonía que debe reinar entre ambas jurisdicciones, fuera que el Juez Real procediese y substanciase la causa, y antes de sentenciarla remitir al Eclesiástico los autos originales (*) con el resguardo cor-

respondiente, ó un traslado, para que en su vista declarase si le valia ó no al reo la inmunidad. En caso de no ser conforme la declaracion, podria entonces el Juez Real introducir el recurso lisa y llanamente, y se evitaban muchas desazones y competencias. (**)

(*) El estilo actual de la Sala de señores Alcaldes de Casa y Corte, es remitir al Vicario los autos originales, para que declare la inmunidad; pero en las Chancillerías se envia un traslado. *Vestigia morientis usurpatae cognitionis, quam Regia potestas paulatim repetere non destitit.*

(**) En este caso no se verifica la fuerza en conocer; porqne se concede el conocimiento al Eclesiástico: asi podrá ser á lo sumo en el modo.

XXV. Algunos jueces han solido gobernarse por otras reglas, especialmente cuando el reo no debia gozar manifiestamente de la inmunidad. Aunque se les notificaron las letras, no libraron exhorto al eclesiástico ni comparecieron en su tribunal, sino que procedieron en la causa hasta dejarse excomulgar. Antes de ejecutar la sentencia ocurrieron por la ordinaria al tribunal superior para que el Eclesiástico les absolviese ó remitiese los autos, y en el segundo extremo se declaraba la fuerza. (*a*)

(*a*) Herrera *Practica criminal*, *lib.* 1. *cap.* 15. §. 3. *n.* 6.

XXVI. En el caso de que la competencia se mueva sobre la inmunidad de la persona de algun delincuente que pretenda gozar del prvilegio clerical en los casos en que no se pierde, el Juez Real no deberá abstenerse del conocimiento, no acreditando el Eclesiástico ó el interesado la cualidad de clérigo en la forma que previene la instruccion del señor don Felipe II que queda trasladada anteriormente. Y si el Juez eclesiástico se empeñára en proceder contra lo dispuesto en esta ley, que explica la disciplina del santo concilio de Trento en este punto, será propio de su obligacion valerse del recurso de fuerza para contenerle.

Método de introducir el recurso de conocer y proceder.

M. P. S.

Santiago Rodriguez en nombre y virtud de poder que en debida forma presento y juro del licenciado don Fernando Garcia de la Plata, Abogado de los Reales Consejos, y Corregidor por S. M. de la ciudad de Logroño, ante V. A. por el recurso de fuerza en conocer y proceder, ó por el que mejor proceda y haya lugar en derecho, parezco, y digo: Que habiendo anticipado Pedro García, vecino de dicha ciudad, algunas cantidades, y practicado algunas obras para las funciones que celebra la Cofradía ó Congregacion de nuestra Señora del Pilar, todo de órden de su mayordomo don Pedro de Arcos, se vió precisado aquel para lograr su pago y satisfaccion á ponerle demanda judicial en el juzgado de mi parte, y pedirle un jure y declare *sobre la certeza de lo que debia.*

En lugar de responder dicho Mayordomo á las posiciones que se le mandaron evacuar en 16 *de junio próximo pasado, declinó la jurisdiccion con pretesto de que la Congregacion debia ser demandada ante el Juez eclesiástico por ser obra pia.*

En efecto, á solicitud del mismo Mayordomo se intimaron á mi parte unas letras del Provisor de aquel Obispado, para que se abstuviese del conocimiento de dicha causa, conminando con censuras en caso de no ejecutarlo, y remitirle el conocimiento. Hizo presente mi parte al Juez eclesiástico, por medio de exhorto, que tocaba privativamente á su jurisdiccion el negocio de que se trataba, y así que se abstuviese de perturbarle, protestando en caso necesario el Real auxilio de la fuerza; y procedió luego con los apremios correspondientes que previene el derecho, contra el expresado Mayordomo; pero el dia cuatro del corriente se halló con la inesperada novedad de haberle declarado dicho Provisor por excomulgado, y mandado poner en tablillas.

Y respecto que en esto comete notoria fuerza, y violen-

cia usurpando la Real jurisdiccion en un negocio puramente profano, turbando con semejantes procedimientos el sosiego público, con escándalo y en perjuicio de la buena armonía que debe reinar entre ambas potestades; por tanto para su remedio

A. V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la Real provision ordinaria para que dicho Provisor cese en el conocimiento del citado negocio, y reponga todo lo obrado; y de lo contrario remita los autos originales á esta Superioridad, y en su vista se declare que hace fuerza en conocer y proceder; mandándole igualmente que en el entretanto absuelva á mi parte y alce las censuras, ó entredichos que hubiere discernido por el término que fuese del agrado de V. A.: que es justicia que pido, &c.

Otro Formulario diferente para la introduccion de dicho recurso. (*)

M. P. S.

F. en nombre y en virtud del poder que en debida forma presento de don F, vecino y Alcalde ordinario por su estado noble (si lo es, ó lo que fuere), *de la villa de Alcocer,* (ó de donde sea) *me presento ante V. A. por el recurso de fuerza, ó el que mas haya lugar en derecho, de los autos y procedimientos del Provisor Vicario general eclesiástico de la ciudad y obispado de tal parte, señaladamente de los que proveyó en tantos y tantos, por los cuales mandó, con apercibimiento de censuras, que mi parte, que conocia del inventario de los bienes y herencia de don F. Presbítero de la propia Villa, de su destino y adjudicacion á los herederos instituidos en su testamento otorgado en tantos de tal mes y año, y del cumplimiento de memorias pias que tambien señaló en el mismo, se inhibiese de conocer y continuar en dicha causa y de mezclarse en la remocion de cincuenta mil reales, parte de dicha herencia, que el mismo testador habia puesto para mayor seguridad en el*

(*) Es del señor Conde de la Cañada, y se pone, porque es diferente del anterior del autor, y mas moderno y metódico, en beneficio de los profesores principiantes.

convento de religiosas del órden de santa Clara de la misma Villa. Y aunque mi parte no condescendió al intento del referido Provisor, antes bien lo resistió en defensa de la Real jurisdiccion que ejerce, exhortándole en forma para que desistiese de su intento; se recela, con fundado motivo, que dicho Provisor quiera llevar á efecto sus atentadas providencias, en todas las cuales hace y comete notoria fuerza y violencia; la cual alzando y quitando:

A. V. A. suplico que habiendo por presentado el poder, y á mi parte en el recurso de fuerza, ó el que mas haya lugar en derecho, se sirva mandar librar vuestra Real Provision ordinaria para que el nominado Provisor y el Notario ó Escribano en cuyo poder se hallen los autos que haya formado, los remita integros y originales al Consejo, con emplazamiento al Fiscal eclesiástico y á las demas partes interesadas: alce las censuras, si las hubiese impuesto, por el término y en la forma ordinaria; y en vista de dichos autos y de los obrados por mi parte, que tambien presento, declarar que el referido Provisor hace y comete notoria fuerza y violencia en conocer y proceder como conoce y procede en perjuicio de la Real jurisdiccion ordinaria; la cual alzando y quitando, se manden remitir originales al Juzgado de dicho mi parte á quien corresponde su conocimiento en primera instancia; por ser justicia que pido, juro lo necesario &c.

Método de introducir el recurso sobre inmunidad.

M. P. S.

Santiago Rodriguez en nombre y virtud de poder, que con la debida solemnidad presento y juro del Licenciado don Fermin Ximenez, abogado de los Reales Consejos, y corregidor de la ciudad de Soria, ante V. A. por el recurso de fuerza en conocer y proceder, ó por el que mejor proceda, y haya lugar en derecho, parezco, y digo: Que habiéndose dado aviso á mi parte en ocho del corriente, como á las dos y media de su tarde, de que á la salida de dicha Ciudad acababan de matar á un hombre, se transfirió inmediatamente á dicho sitio

en cumplimiento de su obligacion, para averiguar el cuerpo del delito y los delincuentes que le habian cometido.

Reconocido el cadáver, se halló haber sido muerto con armas de fuego; y habiendo mandado comparecer algunas gentes de la vecindad que habian visto al agresor, declararon todos, que este era Narciso García, conocido vulgarmente por el Jaque*, quien habia estado desde las once escondido en unas casas arruinadas: que apenas habia visto llegar á don Ramon de Sada, le habia disparado un trabuco, echando á correr hácia la plaza, sin duda con el fin de refugiarse á sagrado.*

En virtud de esta sumaria informacion, pasó dicho corregidor á la Iglesia parroquial, destinada para asilo de los delincuentes, y precedido el recado de urbanidad al Cura, extrajo al mencionado García de la Iglesia, y le condujo á la Real Cárcel de dicha Ciudad; pero habiendo acudido posteriormente el reo, protegido de sus parientes, al Provisor, solicitó que restituyéndole á sagrado el Corregidor, se declarase que debia valerle la inmunidad, ya por no ser el delito exceptuado, ya tambien por estar ordenado de tonsura; y en su consecuencia se hicieron saber á mi parte unas letras despachadas por el Juez eclesiástico, en que se le intimaba, que dentro de tercero dia restituyese á sagrado al citado reo pena de excomunion mayor; y que hecho, si tenia que alegar algo en defensa de la Real jurisdiccion, compareciese en forma á ejecutarlo en su Tribunal.

En respuesta á estas letras, remitió el Corregidor un testimonio de la dicha sumaria, exhortando al Provisor cesase en sus procedimientos, respecto de que el delito era de los exceptuados y no se acreditaba la cualidad del reo en la forma que previenen las leyes del Reino para que le valiese el privilegio del fuero; protestando de lo contrario el auxilio Real de la fuerza.

A pesar de estos convencimientos ha continuado el Provisor en molestar á mi parte con censuras, declarándole incurso en ellas, con escándalo de todo aquel Pueblo, cuyos procedimientos son turbativos de la Real jurisdiccion, y opuestos al espíritu de la Iglesia: y así comete dicho Juez notoria fuerza. En esta atencion

A. V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la Real provision correspondiente para que dicho Juez no conozca mas de la expresada causa; y que reponiendo todo lo que hubiere obrado, remita al juzgado de mi parte su conocimiento; y de lo contrario los autos originales dentro de un breve término á esta superioridad, para que en su vista se declare que hace fuerza, y en el entretanto absuelva y alce las censuras por el tiempo que fuere del agrado de V. V.; que es justicia que pido, &c.

Estas son las peticiones, ú otras semejantes, que suelen presentarse en los respectivos tribunales cuando se introducen los recursos de fuerza; y á ellas se provee que se despache la ordinaria. En ésta provision se manda al Juez eclesiástico que si es así que fulano es lego y que el negocio pertenece á la Real jurisdiccion &c., no conozca de él y lo remita á la justicia seglar que pueda y deba conocer para qne haga justicia á las partes; donde no, que dentro de tantos dias envie el proceso original para que se vea si le pertenece el conocimiento de la causa; lo cual cumpla así so pena de las temporalidades y de ser habido por ageno de estos reinos. Entre tanto que se trae el proceso, y se vé y determina en las Audiencias ó Chancillerías, se le encarga y ruega que por término de sesenta dias absuelva á los excomulgados y alce las censuras y entredicho que sobre la causa hubiere discernido; asímismo se manda al Notario envie el proceso, y se dá citacion contra la parte contraria (*a*).

(*a*) En el Consejo se pide, y manda desde luego, que el Notario vaya á hacer relacion, siendo el recurso de tribunales eclesiásticos de la Corte: y lo mismo deberá practicarse en este caso en las Audiencias y Chancillerías.

Si en virtud de esta provision el Juez eclesiástico se inhibe del conocimiento de la causa y la remite á la justicia seglar, no hay necesidad de que envie el proceso al Consejo ó Chancillería; pues en efecto cumple la una parte de lo que le mandó la provision, con tanto que si tiene sobre ello algunos excomulgados, los absuelva libremente; pero si el Juez no lo hace así, ha de enviar el proceso ó mandar al Notario que le envie;

y no lo haciendo, se suele dar carta contra ellos, y algunas veces con costas: y aunque el Juez envie el proceso, si no absolvió á los excomulgados por el término de los sesenta dias, ni alzó las censuras y entredicho, se suele proveer sobre-carta.

Algunas veces, despues de declarada la fuerza, se suele retener el conocimiento en las Audiencias y Chancillerías, de consentimiento de ambas partes, ó si una de ellas pide la retencion y tiene caso de corte, ó hay alguna otra justa causa para ello; y despues de retenido se procede en los autos como en los demas pleitos por nueva demanda. (*a*)

(*a*) Ley 37. tit. 5. lib. 2. de la Recop. (*ó 3. tit. 2. lib. 2. de la Novísima.*)

TITULO XII.

Recursos de fuerza en no otorgar.

I. Todo Juez que no defiere á las apelaciones que se interponen de sus sentencias, debiéndolas admitir segun derecho, comete un atentado é irroga una injusticia notoria al que la interpone ó al agraviado. (*a*) Vulnera el derecho natural, porque siendo la apelacion una parte principal de la propia defensa, pertenece en la realidad á él este recurso y debe gobernarse por sus principios. De aquí nace que el derecho llama la apelacion baluarte de la inocencia, y se ha establecido para enmendar y corregir los agravios é iniquidades de los jueces inferiores. (*b*)

(*a*) «Que para en el caso que habiéndose litigado entre dos partes en juicio contencioso, y dado sentencia contra la una, esta apelare al Juez superior, y no se le otorga la apelacion para los efectos en que la tiene permitida el derecho, si se recurre al Consejo por via de agravio, reconociendo que le hay, se socorre al ofendido con el auto de que: *Hace fuerza en no otorgar.*" Auto 4. tít. 1. lib. 4. de la Recop. (*Es el n. 2. de la ley 17. tit. 2. lib. 2. de la Novísima*), *ya citado varias veces.*

«Alzar se puede todo ome libre de juicio, que fuese dado contra él si se tuviere por agraviado." *Ley 2. tit. 43. Part. 3. Ley 26. id.* Ramos *lib. 3. cap. 53.* Salgad. *de Reg. protect. part. 1. cap. 1. praelud. 5. n. 199. y cap. 2. n. 169.* Frasso, *cap. 37. L. Jul. 7. ff. ad leg. Juliam, de Vi public. L. Imperator 25. ff. de Appellat.*

(*b*) *Cap. ad Romanam* 8. *caus.* 2. *quaest.* 6. *cap. Special. porro*, *de Appellat. L.* 1. *ff. de Appellat.*

II. Así como en el estado natural era lícito al hombre todo acto ó accion que se dirigia á repeler la fuerza, y á mirar por la propia conservacion; tambien en el estado de sociedad es lícita y necesaria la apelacion para defenderse de la violencia pública que hacen los jueces con los golpes de su autoridad, ya sea conducidos por la ignorancia y malicia, ya sea animados de alguna pasion que les hace abusar de su ministerio. (*a*)

(*a*) "Alzada es querella que alguna de las partes face de juicio que fuese dado contra ella, llamando, ó recorriendose á enmienda de mayor Juez, é tiene pro el Alzada cuando es fecha derechamente: porque por ella se desatan los agraviamientos que los jueces facen á las partes torticeramente, ó por non lo entender." *Ley* 1. *tit.* 23. *Part.* 3. DD. *in leg. Ad vim ff. de Justitia, et jure.* Cevall. *de Cognit. per viam viol. in proœm. cap.* 11. Salc. *de Leg. polit. lib.* 1. *cap.* 14. §. 1. *n.* 14.

III. Supuesta pues, la violencia ó fuerza que hace y comete un Juez eclesiástico en no admitir la apelacion, violando la ley natural, que prescribe derechamente la propia defensa, es constante que el remedio mas pronto, mas eficaz y mas legal, es recurrir á la potestad temporal que es la tutelar de todo vasallo oprimido, como queda demostrado anteriormente. (*a*) De aquí se deduce, que el recurso de fuerza en no otorgar, no es otra cosa que: *una queja al Soberano, ó sus tribunales superiores contra los jueces eclesiásticos que niegan la apelacion que interponen las partes de sus sentencias, y proceden sin embargo á su ejecucion; para que usando de su económica y tuitiva potestad les manden otorgarla, y reponer todo lo obrado.* (*)

(*a*) *Eruite vi oppressum de manu calumniantis, ne fortè egrediatur ut ignis indignatio mea, et succendatur, et non sit, qui extinguat.* Jerem. XXI. 12.

(*) Si el Juez eclesiástico hubiese negado la apelacion interpuesta, dice el señor Conde de la Cañada, debe la parte agraviada introducir dos fuerzas en el mismo escrito: una principal, cual es la de *conocer y proceder como conoce y procede* y otra subsidiaria por no haberla otorgado la apelacion que interpuso en tiempo y forma. (*Nota del Editor.*)

"La segunda manera en que los debe guardar (el Rey á sus vasallos) es del daño de ellos mismos, cuando ficiesen los unos á los otros fuerza, ó tuerto. E para esto ha menester que los tenga en justicia, é en derecho. E non consienta á los mayores que sean soberbios, ni tomen, ni roben, ni fuerzen, ni fagan daño en lo suyo á los menores." *Ley* 2. *tit.* 10. *Part.* 2.

IV. Como hay ley del Reino que previene el modo y forma con que debe introducirse y determinar este recurso en las Audiencias y Chancillerías respectivas, la trasladarémos á la letra para que sus artículos sirvan de reglas generales en esta materia.

LEY XXXVI. tit. 5. lib. 2. Recopilacion, *(ó 2. tit. 2. lib. 2. de la Novísima.)*

V. "Por cuanto así por derecho, como por costumbre inme»morial, nos pertenece alzar las fuerzas que los jueces eclesiás»ticos y otras personas hacen en las causas, que conocen, no »otorgando las apelaciones que de ellos legitimamente son in»terpuestas: por ende mandamos á nuestros Presidentes y Oi»dores de las nuestras Audiencias de Valladolid y Granada, que:

VI. »Cuando alguno viniere ante ellos, quejándose que no se »le otorga la apelacion, que justamente interpone de algun Juez »eclesiástico, den nuestras cartas en la forma acostumbrada en »nuestro Consejo, para que se otorgue la apelacion.

VII. »Y si el Juez eclesiástico no la otorgare, manden »traer á las dichas nuestras Audiencias el proceso eclesiástico, »originalmente, el cual traido sin dilacion lo vean, y si por él »les constare que la apelacion está legítimamente interpuesta, »alzando la fuerza, provean que el tal Juez la otorgue, por»que las partes puedan seguir su justicia ante quien y como »deban, y repongan lo que despues de ella hubiere hecho:

VIII. »Y si por el dicho proceso pareciere la dicha apela»cion no ser justa y legítimamente interpuesta, remitan lue»go el tal proceso al Juez eclesiástico con condenacion de cos»tas, si les pareciere, para que él proceda, y haga Justicia."

IX. Esta ley, que es la magistral en la materia, prescribe

casi por menor la forma y práctica que debe observarse para la introduccion de estos recursos en los tribunales superiores. Es constante que no puede graduarse la fuerza sin que primero se sepa si la sentencia es ó no apelable: y así para proceder por principios, me parece conveniente referir como máximas los casos en que no deben admitirse las apelaciones.

X. REGLA GENERAL. I[a]. Toda sentencia difinitiva, ó interlocutoria que tenga fuerza de tal, irreparable en difinitiva, es apelable, y tiene efecto suspensivo; á no ser que por alguna justa causa el derecho determine lo contrario. (*a*)

(*a*) «Alzar se puede todo ome libre de juicio, qne fuese dado contra él, si se tnviere por agraviado.» *Ley* 2. *tit.* 10. *Part.* 2. *ya citada.*

«Otrosí tenemos por bien, é mandamos: que mientras el pleito anduviere ante el judgador del alzada, que el otro Juez de quien se alzaron non faga ninguna cosa de nuevo en el pleito, nin en aquello sobre que fue dado el juicio.» *Ley* 26. *tit.* 23. *Part.* 3. Cevall. *gloss.* 6. *n.* 30. *y part.* 2. *quaest.* 73. *n.* 6. Salced. *cap.* 14. §. 1. *n.* 23.

XI. REGLA SEGUNDA. Siempre que la apelacion no se haya interpuesto en tiempo y forma, ó que la sentencia no sea apelable por su natnraleza, en este caso no ha lugar al recurso de fuerza *en no otorgar*; porque falta el requisito esencial, que es el agravio, injusticia ó violencia en negar la apelacion: y así el auto que entónces se da es: *que el Eclesiástico no hace fuerza; y se le mandan devolver los autos para que proceda y haga justicia.*

XII. *Excepciones de la primera regla.* En toda sentencia pronunciada sobre salarios, es inadmisible la apelacion en el efecto suspensivo; porque debe ejecutarse inmediatamente (*a*).

(*a*) Cevall. *de Cognit. per viam viol. part.* 2. *quaest.* 113. Salg. *de Reg. protect. part.* 3. *cap.* 2. *n.* 78.

«Aunque este autor limita la regla cuando el que los pide es rico, ó es en juicio egecutivo; sin embargo esto debe entenderse, habiéndose pronunciado á favor del actor; porque si se ha dado la sentencia contra cualquier que tiene accion privilegiada, se debe admitir la apelacion en ambos efectos: y el mismo autor afirma que si el actor obtiene la revocacion en segunda instancia, no debe admitirse apelacion: y lo mismo sucede habiendo dado la sentencia *ex juramento delato.*

XIII. Lo mismo sucede en las sentencias sobre alimentos. (*a*)

(*a*) *L. Si quis à liberis*, §. *Si vel parens*, *versic. Meminisse*, *ff. de Liberis. agnoscendis.* Cevall. *quaest.* 4. *n.* 51. Salg. *part.* 3. *cap.* 1. *n* 1.

XIV. En las causas sobre restitucion de dote, cuando la muger no tiene con qué mantenerse, y el marido no le presta alimentos. (*a*)

(*a*) Salg. *d. part.* 3. *cap.* 4. Cevall. *d.* 2. *part. quaes.* 115.

XV. En las sentencias dadas por Jueces árbitros en virtud de compromiso. (*a*)

(*a*) «Mandamos que luego que la tal sentencia arbitraria fuere »dada, de que la parte pidiere ejecucion, se ejecute libremente, »paresciendo y presentándose el compromiso y sentencia signa»da del Escribano público, y paresciendo que fue dada dentro »del término del compromiso, y sobre las cosas sobre que fue com»prometido, y que la parte sea satisfecha de aquello sobre que fue »sentenciado en su favor....» Ley 4. tit. 21. lib. 4. Recop. (*ó* 4. *tit.* 17. *lib.* 11. *de la Novísima.*) Gutierrez *de Juramento confirmat. part.* 1. *cap.* 36. Covarr. *lib.* 2. *Variar. cap.* 12. *n.* 1.

XVI. En las causas sobre colacion de beneficios curados. (*a*)

(*a*) Concil. Trid. *ses* 24. *de Reformat. cap.* 18.
NOTA: Esta regla no tiene lugar en las sentencias sobre colacion de capellanías. Cevall. *quaest.* 24. ni en el caso de que haya costumbre contraria, constitucion sinodal, ó voluntad del fundador que determine otra cosa. Salg. *part.* 2. *cap.* 13. *n.* 175.

XVII. En las causas de visita y correccion. (*a*)

(*a*) Concil. Trid. *ses.* 24. *de Reformat. cap.* 10. *y ses.* 13. *cap.* 1. Salgad. *part.* 2. *cap.* 15. *n.* 50.
NOTA. Esta regla se limita en la privacion de empleos. Cevall. *gloss.* 6. *n.* 22.

XVIII. En las sentencias sobre demolicion de nuevas obras despues de denunciadas: aunque debe admitirse la apelacion en el caso de que no se haya despreciado la denuncia. (*a*)

(a) *Cap. Significantibus, de Novi operis nuntiatione probat.* Salg. *part.* 2. *cap.* 8. *n.* 36.

XIX. En las providencias que se dan para que se observen las leyes. (*a*)

(a) Salg. *part.* 2. *cap.* 11. *n.* 16.

XX. En las de alcances de cuentas aprobadas, especialmente si son á favor de un privilegiado. (*a*)

(a) Salg. *d. cap.* 11. *n.* 29. Gutierr. *lib.* 1 *Pract. quaest.* 37. *n.* 10. Escobar *de Ratiocin. cap.* 4.

XXI. En las sentencias de juicios posesorios, particularmenmente en los sumarísimos preparatorios de los ordinarios posesorios. (*u*)

(a) Salg. *part.* 3. *cap.* 12. *per totum.*

XXII. Tampoco son apelables en el efecto suspensivo las sentencias en que se priva á alguno de sus beneficios por no haberse ordenado, á no ser que acredite legítimo impedimento. (*a*)

(a) «E si se excusare por su voluntad, non mostrando razon derecha porque lo face: débelo el obispo apremiar que lo faga, tolléndole el beneficio, é entonce non le embargaria á su fecha alzada que el otro ficiese sobre tal razon.” *Ley* 31. *tit.* 6. *part.* 1. Salg. *cap.* 15. *á n.* 43. *text. in cap. Quaeris*, §. *Quod si*, *de Ætate*, *et qualitate.*

XXIII. La que se dá contra un herrero que estorba con el ruido á los estudiantes ó letrados. (*a*)

(a) Salg. *cap.* 1. *part.* 3. *n.* 65. Gram. *decis.* 58. *n.* 15.
NOTA. Trata tambien de si debe admitirse ó no la apelacion de cualquier sentencia de despojo de casa fenecido el arrendamiento.

XXIV. Las que se dán sobre ereccion ó edificacion de iglesias en causas justas. (*a*)

(*a*) *Cap. Ad audientiam, de Ecclesiis aedificandis.* Conc. Trid. *ses.* 21. *de Reformat. cap.* 4. Salg. *part.* 3. *cap.* 5. *n.* 35.

XXV. Las que se pronuncian sobre incompatibilidad de dos beneficios, con tal que se haya citado al poseedor, y se le haya oido sumariamente. (*a*)

(*a*) *Cap. Licet Episcop. de Praebendis in* 6. Salg. *part.* 3. *cap.* 7. *per totum, y en especialidad n.* 53.

XXVI. Las sentencias dadas contra un convicto y confeso, ó confeso solo voluntariamente en los delitos de simonía, rapto, heregía, sedicion, violencia y otros semejantes. (*a*)

(*a*) Salg. *part.* 3. *cap.* 14. *quasi per totum.*

XXVII. Las pronunciadas contra ladrones famosos. (*) (*a*) las de excomunion, suspension, entredicho y otras semejantes (*b*)

(*) NOTA. Si son de tribunales inferiores, deben confirmarse por las respectivas Audiencias y Chancillerías.

(*a*) «Ladrones conocidos, ó revolvedores de los pueblos, é los »cabdillos, ó mayorales de ellos en aquellos malos bollicios, é los for»zadores, ó robadores de las vírgenes, é de las viudas ó de las otras »mugeres religiosas, é los falsadores de oro, ó de plata, ó de mone»da, ó de sello del Rey: ó los que matan á hierbas, ó á traicion, ó »aleve, cualquier de estos sobredichos á quien sea probado por »buenos testigos, ó por su conocencia fecha en juicio sin premia, »que fizo alguno de los yerros de susodichos, luego que le fuere »probado, mandamos que sea fecha del la justicia que mandan las »leyes; é maguer se quiera alzar de la sentencia que fue dada »contra él, defendemos que non le sea recebida.” *Ley* 16. *tit.* 23. *Part.* 3.

ADICION.

(*b*) «Como quier que el Alcalde debe otorgar la apelacion en los pleitos que las leyes disponen; pero son algunos pleitos en que no queremos que se otorgue apelacion, así como si se alzare algun hombre de mandar que algun hombre que no era excomulgado, ó devedado que no sea sepultado, ó sobre cosa que no se pueda guardar, como sobre uvas antes que el vino no sea fecho de ellas, ó sobre mieses que se han de segar, ó sobre otra cosa semejante, que perece por tiempo; ó si fuere sobre dar gobierno á niños pequeños. Ley 6. tit. 18. lib. 4. Recop. (*ó la* 22. *tit.* 20. *lib.* 11. *de la Novísima*) *cap. Ad haec quoniam, de Apellat. cap.*

Is cui 20. §. fin. de Sent. excommunicat. in 6. Salg. *part. 2. cap. 5. n. 45. cap. 15. n. 48. part. 3. cap. 8.* limita la regla en lo que toca á la salvacion del alma.

XXVIII. Estos son los casos en que pueden justamente los jueces eclesiásticos denegar la apelacion de las sentencias difinitivas en el efecto suspensivo, sin hacer fuerza; pero en todos los demas, la deben otorgar; y si no, cometen una injusticia notoria y una violencia.

TITULO XIII.

De las sentencias interlocutorias.

I. Regla general. Tambien puede introducirse recurso de fuerza en *no otorgar*, de la denegacion de apelacion en los autos ó sentencias interlocutorias que tienen fuerza de difinitivas ó que acarrean perjuicio á la causa principal, ó que contienen daño irreparable en la difinitiva, ó caso que sea reparable no puede lograrse sino con mucha dificultad. (*a*)

(*a*) «Porque somos informados, que á las audiencias se traen por „via de fuerza muchos procesos de algunos jueces eclesiásticos, „porque no otorgan las apelaciones de autos interlocutorios, y es„to es en gran agravio de las partes, y se impide la vista de otros „muchos negocios: mandamos á los presidentes, y oidores de la „dichas audiencias, que de aquí adelante no libren cartas para „traer por via de fuerza procesos algunos eclesiásticos de autos in„terlocutorios, salvo si fueren tales, que tengan fuerza de difini„tiva, y que en ella no se puedan reparar." Ley 37. tit. 5. lib. 2. Recop. (*ó* 3. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novisima.*) Gonz. *ad regul.* 8. *Cancellariae*, *gloss.* 9. §. 1, *in annot. n.* 191. Velasc. *consul.* 47. *y* 51. *Regula generalis est de jure omni licere appellare à quibuscumque interlocutoriis respicientibus merita causae, vel negotium principale.* Salg. *de Reg. protec.* 2. *part. cap.* 1. *n.* 109.

II. Para que se sepa en qué casos son apelables los autos interlocutorios, y que de la denegacion de apelacion puede introducirse recurso, me parece necesario establecer algunas máximas que sirvan de reglas en este particular.

III. Los autos interlocutorios en que se declara ó no declara á alguno por de menor edad, son apelables, porque tienen fuerza de difinitivos. (*a*)

(*a*) Velasc. *consult.* 47. *n.* 4. Salg. *de Reg. protectione part.* 2. *cap.* 1. *n.* 54.

IV. Los que se dán sobre admision ó desprecio de artículos que las partes introducen. (*a*)

(*a*) Mascard. *de Probationib. conclus.* 131. Gonz. *ubi supra n.* 190. Salg. *ubi proximè. n.* 141.

V. Puede apelarse de los autos en que los jueces se declaran competentes ó incompetentes. (*a*)

(*a*) Gratian. *cap.* 74. *n.* 15. Escaccia *de Apellat. quaest.* 117. *n.* 94. Trentacinq. *resol.* 13. *n.* 9. Salg. *n.* 38.

VI. De la admision ó repulsa de testigos. (*a*)

(*a*) Gratian. *d. n.* 15. Salg. *n.* 151.

VII. De la admision de testigos inhábiles. (*a*)

(*a*) Salgad. *n.* 157.

VIII. De la admision de testigos despues de pasado el término probatorio ó de la conclusion. (*a*)

(*a*) Salgad. *n.* 62. *y* 153.

IX. De la denegacion de prueba. (*a*)

(*a*) Surd. *decis.* 36. *n.* 17. Escaccia *d. q.* 17. Salg. *d. cap.* 1. *n.* 136.

X. De la absolucion de instancia. (*a*)

(*a*) Rebuffo *in praefatione legis Quod jussit*, *de Re judicata.*
NOTA. El señor Salg. lleva lo contrario *cap.* 1. *n.* 185.

XI. De la declaracion del juramento *in litem* que manda el Juez á una de las partes. (*a*)

(*a*) Gonz. *ubi supra n.* 195. Escaccia *d. quaest.* 117.

XII. De la negacion ó restriccion de término para prueba. (*a*)

(*a*) Salg. *cap.* 1. *n.* 118.

XIII. De la sentencia en que se manda poner á cuestion de tormento. (*a*)

(*a*) Aceved. *in leg.* 3. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recop.* Salg. *cap.* 1. *n.* 98 *y* 104.

XIV. De la sentencia de excomunion. (*a*)

(*a*) Gonz. *ubi supra n.* 197. Salg. *d. part.* 2. *cap.* 5. *n.* 3.

XV. Del auto en que se excluye á alguno de algun oficio como infame. (*a*)

(*a*) Gama *decis.* 179. *n.* 1.

XVI. Del auto en que se declara la legitimidad, ó ilegitimidad de la persona, como tutor, hijo, &c. (*a*)

(*a*) Gama *decis.* 159. *n.* 2. Salg. *d. cap.* 1. *n.* 47. *et* 55.

XVII. De la declaracion de heredero ó al contrario: si con beneficio de inventario, ó sin él. (*a*)

(*a*) Salgad. *cap.* 1. *n.* 57.

XVIII. De la inadmision de recusacion. (*a*)

(*a*) Salg. *id. n.* 86.

XIX. De la denegacion de entrega de autos, ó traslado. (*a*)

(*a*) Salg. *id. n.* 60. Aceved. en la ley 3. tit. 18. lib. 4. de la Recop. (*que es la* 23. *tit.* 20. *lib.* 11. *de la Novisima.*)

XX. De la citacion ó comparescencia á un lugar ó parage poco seguro, al que no se puede ir sin grave peligro. (*a*)

(*a*) Gonz. *ubi supra n.* 194. Salg. *d. cap.* 1. *n.* 23. por ejemplo en tiempo de peste, epidemia, &c.

XXI. De la falta de solemnidad ó desórden en los autos. (*a*)

(*a*) Gonz. *id. n.* 202.

XXII. Del auto en que se desprecia la excepcion de obscuro, ó inepto libelo. (*a*)

(*a*) Thusc. *lit. A. conclus.* 359. *n.* 38. Salg. *d. cap.* 1. *n.* 43.

XXIII. De la absolucion del artículo de contestacion. (*a*)

(*a*) Salg. *ubi proximè n.* 45.

XXIV. Del auto en que se manda el reconocimiento de letras; porque puede perjudicar á la causa principal. (*a*)

(*a*) Salg. *d. cap.* 1. *n.* 177.

XXV. De la exaccion de multas; porque tiene fnerza de difinitiva, y acaba el negocio por lo que toca á la desobediencia. (*a*)

(*a*) Salg. *d. cap.* 1. *n.* 182.

XXVI. Del auto en que se declara prescripta una instancia. (*a*)

(*a*) El señor Gregorio Lopez *en la ley* 2. *tit.* 22. *Part.* 3. *gloss.* 4.

XXVII. De la sensencia de prision injusta. (*a*)

(a) Narbon. *in leg. 59. gloss. 1. n.* 108. Salg. *d. part.* 2. *cap.* 4.

Las fuerzas y opresiones que se experimentan con mas frecuencia, suelen consistir regularmente en cárceles y prisiones injustas: por lo mismo me ha parecido conducente extraer el espíritu de lo que discurre doctamente el señor Salgado en el cap. 4. de la 2. part. de su obra de Regia protectione.

"La cárcel, dice este sabio Jurisconsulto, es sepultura de vivos que en todo parecen muertos: es el consumo de bienes: es el consuelo de enemigos: es la prueba de los amigos: es especie de tortura: es imágen de la muerte: es pésima mansion: es el purgatorio de esta vida; y es en fin parage horrible, ya por la hediondéz é inmundicia que contiene, ya porque priva del trato social, y de la libertad. Las leyes establecieron la cárcel para la seguridad y custodia de los delincuentes, que con la fuga pudieran evitar la pena que merecen por sus delitos.

1 "Cuando es justa la prision, ya porque las leyes la prescriben, ya tambien porque es necesaria para asegurar el castigo de los delincuentes, en este caso, aunque apele el preso, é introduzca la fuerza en no otorgar, el Tribunal Real no manda al eclesiástico; que otorgue porque el derecho le niega la apelacion, y no irroga agravio al preso la encarceracion.

2 "Esta regla es cierta y constante siempre que la prision sea justa y se haya practicado conforme á derecho, esto es que el cuerpo del delito esté probado: que merezca pena corporal aflictiva; y que resulten indicios contra el encarcelado de haberlo cometido. Pero si la prision es injusta, caprichosa, vengativa, por causas leves, ó sin los preliminares referidos; en este caso hace fuerza el Eclesiástico no otorgando la apelacion; porque trae consigo un gravámen irreparable en la difinitiva.

3 "La prision, continúa dicho Señor, se puede calificar de injusta, ó por razon de la jurisdiccion, ó por razon de la persona, ó por razon del tiempo, ó por razon del lugar, ó por razon de no guardar el órden; ó, en fin, por razon de la causa ó cosa de que se trata.

Prisiones injustas por razon de jurisdiccion.

4 "Es injusta la prision que hace el que no tiene jurisdiccion, ó aunque la tenga, si es juez incompetente; y así deberá reputarse por atentada, nula é injusta. Esta regla tiene su excepcion cuando el Juez incompetente prende á alguno no para conocer de su causa, sino para remitirle al competente. Tal sucede cuando el Juez Real prende á algun clérigo en *fraganti*, y luego le remite al Juez eclesiástico.

5 "Es injusta por falta de jurisdiccion la prision que manda el Juez delegado, porque no tiene el mero imperio que para esto se requiere, á no ser por ausencia del propietario, en cuyo caso se delegan las causas del mero imperio. Esto por derecho civil, porque el canónico lo resiste.

6 "Tambien es injusta la prision por falta de jurisdiccion cuando el Juez eclesiástico prende á algun lego, aun en los casos en que es Juez competente, ya sea en causas civiles y criminales, ya sea en causas espirituales ó sus anexas; sin preceder la invocacion ó impartimiento de la Real Jurisdiccion; pues aunque los eclesiásticos puedan conocer en estos casos entre legos, esto se entiende en cuanto á las censuras y otras penas canónicas: lo demas de encarcelar al vasallo es propio de la Real autoridad. Cualquiera omision de los jueces eclesiásticos en impartir el auxilio, hace nula, injusta y atentada la encarceracion, y así ha lugar al recurso de fuerza *en conocer y proceder*.

7 "Es injusta la prision que hace un Juez, aunque tenga jurisdiccion, si esta se funda en alguna cualidad; por ejemplo, en la notoriedad, manifiesto ú otros requisitos, sin que antes conste de esta cualidad, á lo menos por informacion sumaria, porque la regla general es que no constando la cualidad en que se funda la jurisdiccion, no puede esta tener ni producir ningun efecto.

8. "Es injusta la prision que se ejecuta en el que tiene salvo conducto por el Soberano: á no ser por delito posterior ú otra causa distinta de la que se expuso para el logro de la gracia.

Prisiones injustas por razon de la persona.

9 "Es injusta la prision de un clérigo por razon de la persona cuando se le encarcela por deuda. Se procede solo contra los bienes, y se deja libre la persona, á no ser que la deuda proceda de delito ó cuasi delito ó de rentas Reales. Lo mismo sucede con los religiosos nobles, hidalgos, doctores, licenciados, abogados y menores de veinte y cinco años que no administran sus bienes.

10 "Las mugeres, por razon de su persona, tampoco pueden ser encarceladas por deudas que no desciendan de delito ó cuasi delito.

11 "Es injusta la prision que se ejecuta por deudas en aquellas personas que el derecho declara inmunes y privilegiadas, en cuanto no pueden ser condenadas por deudas en pagar mas de lo que pueden. Tales son los padres, abuelos, suegros, mugeres, patronos, donadores y soldados.

12 "Es injusta la prision de los labradores por deudas civiles, como lo previene la ley del Reino: lo mismo sucede con los que están gravemente enfermos por cualquiera causa ó delito que sea; solo deberá el Juez hacerles afianzar ó ponerles guarda de vista para evitar la fuga.

Prisiones injustas por razon del tiempo.

13 "Es injusta la prision por razon del tiempo, cuando se prende á alguno por deudas en dia de fiesta. Los herederos en representacion de aquellos á quienes heredan no pueden ser presos durante el tiempo que prescriben las leyes para la confeccion del inventario.

14 "Es injusta la prision que se hace en los que tienen espera del Consejo ó de sus acreedores, ó de la mayor parte de ellos; porque pendiente la dilacion ó moratoria, no puede innovarse.

Prisiones injustas por razon del lugar.

15 "Es injusta la prision por razon del lugar, cuando se saca á alguno de sagrado y se le pone preso por causas civiles ó criminales, debiéndole valer el asilo como se ha explicado en el título XI.

16 "Tambien es injusta la prision cuando esta se ejecuta en calabozos obscuros y horribles, cargando á los presos de grillos, cadenas y hierros, y atormentando cruelmente con semejantes invenciones, que no se necesitan para la seguridad de los presos. ¿Qué será cuando las cárceles son húmedas, hediondas, mal sanas, que mas bien parecen sepulturas de vivos que custodia de presos?

Prisiones injustas por no haberse guardado el órden.

17 "Es injusta la prision cuando en causas civiles ordinarias se empieza con ella sin preceder instancia formal y sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

18 "Es injusta la prision en causas criminales, cuando los jueces la ejecutan *ex abrupto de facto, et sua propria cervice* por venganza y fruicion de mortificar, sin preceder informacion sumaria del delito ni indicios legítimos contra el que se prende. Regla constante: *en un estado en que se respeta la libertad del ciudadano, no puede prenderse á nadie, sea pobre ó sea rico, sin que preceda informacion sumaria del cuerpo del delito; que este por su gravedad exija pena corporal y que resulten indicios legítimos contra la persona que se encarcela. Todo lo demas es un atentado punible en los jueces, y así las prisiones que se hacen por causas leves y sin sumaria, pueden calificarse de opresion, violencia y fuerza en todo el rigor de su significacion.*

19 "Cuales sean los indicios que llaman legítimos para la prision, hasta ahora los autores no han podido concordar en un principio ó regla fija. Unos dicen que bastan los indicios leves, otros la presuncion, otros la sospecha y otros la difamacion: el señor Salgado afirma que todos pueden tener razon segun la varia diversidad de casos y circunstancias; por lo que se deja á la

prudente discrecion de los Jueces, atendida la calidad de la causa y de las personas.

Prisiones injustas por razon de la cosa y causa de que se trata.

20 Toda apelacion de prision en los delitos que no piden pena corporal aflictiva, sino pecuniaria, es justa y legítima; especialmente habiendo antes pedido el preso la soltura bajo de fianzas; porque en todos los delitos en que el derecho no impone pena corporal aflictiva, se debe soltar al reo bajo de fianza: de lo contrario el Juez hace fuerza y comete notorio agravio.

21 "Pero si el reo está preso por algun delito grave que merezca pena corporal aflictiva, entónces el Juez no debe soltarle bajo fianza, y aunque no admita la apelacion, no hace fuerza; porque la prision es justa, legítima, y conforme á derecho. Esta máxima no solo se debe observar con los legos ó seglares, sino tambien con los eclesiásticos.

22 "Hay controversia entre los autores sobre si mereciendo el delito solo la pena de destierro, se deberá soltar al reo bajo de fianza: unos sostienen la afirmativa, fnndados en que el destierro no es pena corporal aflictiva; y otros defienden la contraria; pero estas opiniones se hallan resueltas y determinadas por la Ley 16. tit. 18. lib. 4. y la 2. tit 19. lib. 8. Recop. *(ó 19. tit. 20. lib. 11. y la 4. tit. 26 lib. 12. de la Novísima.)* á favor de la soltura bajo de fianza.

23 "¿Qué dirémos de aquel que se halla preso, cuyo delito merece solo la pena de la indignacion del Soberano? Tampoco se le debe soltar bajo de fianza. *Aunque he procurado averiguar qué casta de delito podia ser el que mereciese la pena que refiere aquí el señor Salgado, segun la verdadera proporcion que debe haber entre los delitos y las penas no he podido acertar con él; porque todas las acciones delincuentes que ofenden al ciudadano, ó á la sociedad, merecen la indignacion del Soberano.*

24 "Tampoco se debe soltar al preso, aunque ofrezca fianzas, cuando el delito es de injurias que no exigen mas pena que cantar la palinodia; porque esta pena es muy dura, seve-

ra, y grave. *Me parece que esta conclusion que sienta el señor Salgado, debe modificarse, y deferirse á la soltura bajo fianzas; porque es fácil mandar comparecer al reo para cantar la palinodia, ó si no condenarle en una buena multa pecuniaria.*

25 "En cuanto á la apelacion que interponen los reos ó presos, bastante indiciados para la tortura, de la denegacion de soltura bajo fianzas, dice el mismo Autor que no es justa ni legítima, y así que el Juez no hace fuerza ni agravio en admitirla. *Esta regla debe cesar con la abolicion de la tortura, que en este siglo se va verificando en toda Europa, como un medio falaz de averiguar la verdad, y expuesto á equivocar las mas veces los delincuentes robustos con los inocentes, y estos siendo débiles con los malhechores.*

26 "En el caso de ser la pena pecuniaria, y no corporal aflictiva, no debe soltarse al preso no dando fianzas; y de lo contrario no hace fuerza el Juez eclesiástico.

27 "Cuando el preso confiesa el delito, ó está plenamente convicto, aunque no merezca mas que pena pecuniaria, no se le debe soltar bajo de fianzas: *esta máxima tiene sus dudas;* porque aunque el señor Salgado dice que entónces no se necesitan fianzas, sino pagar; *con todo pueden ofrecerse casos en que sea preciso oirlo.* Lo mismo sucede cuando ya se ha pronunciado la sentencia contra él y no apela de ella; porque apelando se le debe soltar bajo de fianzas. Cuando alguno, *dice la ley*, fuere preso por causa pecuniaria, no siendo la causa criminal, si apelare de la sentencia que contra él fuere dada, depositando la cuantidad en que fuere condenado, ó dando fianzas bastantes por ella, sea suelto de la prision para que pueda proseguir su apelacion. *Ley 16. citada anteriormente en el núm. 22.*

28 "Si el preso dilatare de pedir la soltura hasta el punto de la sentencia difinitiva, entónces tampoco es admisible la fianza; porque mientras se trata de este artículo, ya puede determinarse, ó haberse determinado lo principal.

29 "Si los jueces advierten por los autos y pruebas, despues de la publicacion, que el preso es inocente, aunque el delito sea grave deben soltarle bajo de fianza. En caso que el

delito merezca solo pena pecuniaria, pero que en su defecto se deba imponer pena corporal aflictiva, no debe soltarse á nadie bajo de fianza.

30 "Cuando la persona es noble, ó muy rica, se la debe soltar bajo de fianza, aun en los delitos que piden pena corporal aflictiva. A las personas ilustres se les debe señalar la casa por cárcel, ó Villa y arrabales, bajo caucion juratoria ó palabra de honor.

31 "En los delitos que merecen pena de azotes, ó de vergüenza, no se puede soltar á los presos bajo de fianzas; porque son castigos corporales aflictivos, ignominiosos é infamatorios. Lo mismo sucede en la pena de coroza y de cárcel temporal, ó perpetua, que asegura el señor Salgado puede imponer el Juez eclesiástico: *pero esto debe entenderse en los casos en que le autorizan las leyes del Reino, con intervencion del brazo secular; de lo contrario seria una usurpacion de jurisdiccion, y contra las regalías.*

32 "Cuando el delincuente ó indiciado está gravemente enfermo, ó no puede llevarse á la cárcel, ó curarse en ella sin peligrar su vida, entónces deben los Jueces dejarle su casa por cárcel bajo de fianzas, con tal que el fiador se obligue á presentarlo en ella despues de recobrada su salud.

33 "Hasta aquí se han referido los casos en que los jueces deben soltar á los presos bajo de fianzas; resta solo tratar de la calidad que han de tener estas.

34 "Los fiadores, pues, se deben obligar á presentar al reo, estar á juicio, y pagar juzgado y sentenciado. Cuando resulta de la causa que el preso es inocente, y se ha de declarar tal en la difinitiva, basta que el fiador se obligue solo á presentarle.

35 "La fianza se debe ofrecer ó presentar en el lugar donde está el Juzgado que la ha de admitir: á menos que sea imposible, ó muy dificultoso, hallar fiador en él: y en este caso se le admite, ó se le suelta bajo caucion juratoria.

36 "Los fiadores deben ser legos, llanos y abonados: que quiere decir, que no sean clérigos, nobles, ó gocen privilegio de tales: y que tengan bienes para satisfacer las penas pecuniarias, juzgado y sentenciado.

37 "De todo lo dicho hasta aquí se colige, que la apelacion es justa y legal en todos aquellos casos en que la prision, ó captura es injusta, indebida y violenta: y al contrario en los casos en que la prision es segun derecho y aprobada por las leyes, la apelacion es injusta, y no debe admitirse.

38 "El derecho de apelar de prision injusta no prescribe nunca: puede interponerse la apelacion en todo tiempo, porque grava siempre y es de aquellos agravios que tienen tracto sucesivo; y así el tiempo ó término que prescriben las leyes para apelar de las sentencias no corre en los autos de prision.

39 "Tambien se puede apelar de la soltura, y pendiente la apelacion no debe ejecutarse por la regla tan sabida que *pendente appellatione nihil innovandum.*" Esta es la substancia ó espíritu de lo que dice el señor Salgado en dicho capítulo.

40 "Como este autor escribió en un tiempo en que casi siempre se convertian ó confundian los recursos de fuerza en el modo con los recursos de fuerza *en no otorgar*, me parece oportuno, antes de concluir este título, prevenir que la mayor parte de máximas que se han sentado relativas á autos interlocutorios, no solo son propias de los recursos *en no otorgar*, sino tambien de los recursos *en el modo.* El desagravio de la opresion es mas pronto y seguro por medio de estos que por aquellos, porque apelando del auto, es preciso que el Eclesiástico niegue la apelacion para que haya lugar al de *no otorgar.* ¿Qué será si la admite? ¿No quedará entonces ilusorio el remedio, y será preciso sufrir la fuerza en el dilatado tiempo que ha de transcurrir para lograrse tres autos conformes?

XXVIII. En fin, se puede apelar de la omision ó tardanza en dar sentencia dentro del término prescripto por los cánones y leyes. (*a*)

(*a*) Salg. *id. n.* 195.

NOTA. Escaccia en la cuestion 117 ya citada, trata sobre si se necesitan para esto tres amonestaciones ó interpelaciones distintas, ó si basta uua sola; y el señor Salgado trata admirablemente sobre si se podrá apelar de una sentencia interlocutoria, que revoca otra interlocutoria desde el número 201 basta el 222.

XXIX. En estos y otros casos semejantes, deben los jueces

eclesiásticos admitir las apelaciones de las sentencias ó autos interlocutorios. De lo contrario podrán los agraviados recurrir á los tribunales Reales por recurso de fuerza, para redimir la opresion que padecieron por negárseles la apelacion, y se declarará que el Juez hace fuerza en *no otorgar.* (*)

(*) NOTA. En todos los casos en que los autos interlocutorios recaen sobre la substanciacion y órden judicial, es mejor preparar é introducir el recurso de fuerza *en el modo*, que el de *no otorgar*; porque es remedio mas pronto y mas eficaz, sin que se esperimenten las dilaciones que pueden ocasionarse de otra manera.

XXX. Pero si el auto interlocutorio no tiene fuerza de difinitivo ni daño irreparable, ó reparable, con mucha dificultad en la difinitiva, ó no trae perjuicio á la causa principal; en estos casos, como no es admisible la apelacion, tampoco ha lugar el recurso de fuerza; y así deberá declararse que no hace fuerza si se introdujese. (*a*)

(*a*) «Establecemos, que de las sentencias interlocutorias no „haya alzada, y que los juzgadores no la otorguen, ni la den, sal„vo si las sentencias interlocutorias fueren dadas sobre defension „perentoria, ó sobre algun artículo que haga perjuicio en el plei„to principal, ó si fuere razonado contra él por la parte que no es „su Juez, y prueba la razon porque no es su Juez fasta nueve dias.. „y el Juez se pronunciare por Juez, ó digere que ha por sospe„choso al Juez; y en los pleitos civiles no quisiere el Juez tomar „un hombre por acompañado para librar el pleito, ó si en los „pleitos criminales no guardare lo que se contiene en la ley 1. de „las recusaciones, ó si la parte pidiere traslado del proceso publi„cado, y el Juez no se lo quisiere dar."..... Ley 3. tít. 18. lib. 4. (*ó 23. tit. 20. lib. 11. de la Novísima.*)

"....Y si por los procesos pareciere las apelaciones no ser justas y legítimamente interpuestas, remitan los tales procesos á los jueces eclesiásticos con costas si les paresciere." Ley 14. tit. 3. lib. 3. Recop. (*ó 5. tit. 2. lib. 2. de la Novisima.*)

ADVERTENCIA.

Pudiera dudarse sobre si deberá haber lugar á la declaracion de fuerza cuando el Juez eclesiástico niega la apelacion fundado en una opinion probable y hay otra opinion probable que

afirma deberse admitir la apelacion en el mismo caso. Esta cuestion la decide el erudito señor Salcedo á favor de la fuerza. (*a*)

(*a*) *De Leg. Polit. cap.* 9. *del lib.* 1.

La opinion contraria, dice este docto Jurisconsulto, induce duda: en duda se debe siempre escoger el partido mas seguro; y así se debe admitir la apelacion, porque en duda este es el mejor partido. Mas en este caso es lícita la apelacion y derecho, pues el oprimido se funda en opinion probable, y así siendo justa la apelacion, lo es tambien el recurso de fuerza.

Tiene tanta eficacia esta doctrina, segun el mismo autor, que si el Eclesiástico fundado en su opinion probable despues de habérsele notificado el auto del tribunal Real, se empeñase en no admitir la apelacion, y no cesase en sus procedimientos, se le podria castigar como desobediente, y usando la potestad Real de su jurisdiccion económica y tuitiva, podria expelerle del Reino y privarle de las temporalidades. (*a*) Es principio constante, que luego que se ha notificado al Eclesiástico la Real provision, espira y se acaba el juicio formado por razon de la fuerza, y empieza otro juicio con el tribunal protector, por razon del poco respeto ó menosprecio, desde cuyo tiempo se hace tambien mas probable la opinion por la declaracion de la fuerza; y así dice muy bien el señor Salgado, que no toca al Eclesiástico examinar si está bien ó mal dado el decreto, sino obedecerle. (*b*)

(*a*) *Cap.* 16.
(*b*) Salg. *de Reg. protect. part.* 1. *cap.* 5. *n.* 94.

TITULO XIV.

Autos de cuarto y quinto género.

I. Tambien suele darse en estos recursos de *no otorgar* otro auto que llaman vulgarmente de cuarto género, en estos términos: Dijeron *que el proceso no venia por su orden, y se volviese al Notario la causa.* Esto sucede cuando en los autos no cons-

ta haberse interpuesto la apelacion, por dos razones: la primera porque faltando la apelacion, falta la materia sujeta y hábil sobre que debe recaer el agravio y violencia; y así malamente se puede mandar al Eclesiástico que otorgue, si no hay caso de otorgar. La segunda porque sin apelacion, pasa la providencia en autoridad de cosa juzgada, y así no puede verificarse fuerza alguna en su denegacion. (*a*) Solo la denegacion de legítima apelacion induce violencia, como queda demostrado, y así esta solo autoriza para el recurso; pero no obstante, si despues apareciere ó se probare haberse interpuesto, se puede de nuevo volver al recurso. (*b*)

(*a*) Salg. *part.* 1. *cap.* 2. *n.* 65. *y* 211. Antunez *lib.* 2. *cap.* 51. *n.* 72.
(*b*) Salg. *idem. n.* 216.

II. Otras veces se estila el decreto que llaman de quinto género que se concibe, ó bien diciendo el tribunal Real absolutamente, *que no vienen en estado los autos*, ó bien añadiendo la cláusula *por ahora*, ó en fin declarando, que *por ahora no hace fuerza*; cuyo decreto se pronuncia cuando vistos los autos se halla, y aparece de ellos, ó haberse notificado la Real provision; (*a*) porque segun la ley 36 el recurso no es preciso, sino causativo; pues se deja á la disposicion del Juez el que otorgue ó remita los autos; y así para introducirse legítimamente es necesario que conste su eleccion en otorgar ó no otorgar; lo que no puede verificarse antes de haberse notificado la Real provision. (*b*)

(*a*) Salg. *dict. cap.* 2. *n.* 213.
(*b*) "...den nuestras cartas en la forma acostumbrada en nuestro Consejo para que se otorgue la apelacion; y si el Juez eclesiástico no la otorgase, manden traer el proceso eclesiástico originalmente."

III. Tambien puede tener lugar el mismo auto, cuando el recurso se intenta en virtud de una apelacion condicional: por ejemplo si alguno dijera en el pedimento: pido término, y en caso de denegacion, apelo. La razon es, porque tal apelacion

es nula y de ningun efecto; pues el que pide una cosa judicialmente, debe esperar que el Juez la niegue, ó desprecie la solicitud, porque de lo contrario no hay agravio, y sin este apelacion; pues es la causa fundamental y final: y así ántes de darse providencia, no puede verificarse el agravio que autoriza para la apelacion. (*a*)

(*a*) *Cap. Delicto* 63. *de Apellat. Cap. Ut debitus.* Salg. *pars* 2. *cap.* 2. *n.* 7. 11. *y* 14.

IV. Pero si despues se subsiguiese gravámen, puede dudarse si en este caso convalece la apelacion condicional interpuesta ántes, de modo que pueda introducirse el recurso legítimamente. Algunos dicen que sí; porque verificándose la condicion, se retrotrae el tiempo de la apelacion al tiempo del agravio. (*a*)

(*a*) Abbas *in cap. Significaverunt*, *de Testib. Text. in leg. Quis in Balneum*, *ff. Puteus*, *decis.* 111. *y* 113. Gratian. *decis.* 14. *de Appellat.*

V. Sin embargo el señor Salgado opina de otro modo. Si la apelacion condicional es nula, no puede convalidarse *ex post facto*; y así en este caso debe apelarse de nuevo. (*a*)

(*a*) NOTA. El mismo autor dice que en la retrotraccion de tiempo á tiempo, se requiere que ambos extremos sean hábiles; y así dejando de serlo uno de ellos, como reprobado por derecho, no ha lugar á la retrotraccion; y así el decreto ó auto deberá ser: *que el proceso no viene por su órden ó en estado*, en caso que el recurso se intente en virtud de la apelacion condicional, y el agravio causado posteriormente." *Nùm.* 25. *ubi proximè.*

VI. En el caso que el Juez pronuncie irrogando agravio, y la parte agraviada pida reposicion, ó revocacion, y apele de su denegacion, entónces vale la apelacion, y puede introducirse el recurso; porque esta apelacion, aunque es condicional respecto de la revocacion, es pura por lo que mira al agravio que la ocasiona. (*a*) Algunos autores afirman que la apelacion de futuro gravámen es legítima cuando este es conminado, ó amenazado. (*b*)

(a) Salg. *idem n.* 44.
(b) Escaccia *dict. quaest.* 5. *art.* 2. *n.* 109. *y* 113.

VII. En fin, puede suceder alguna vez que tenga lugar dicho auto, aunque se haya subseguido el agravio, ó que la apelacion sea legítima; pero faltan por otro lado las solemnidades que pide el derecho para su interposicion; así como si se interpusiera *in voce*, ó despues de los diez dias, ó por otras causas. (*a*)

(a) Salg. *dict. part.* 2. *cap.* 2. *n.* 51.

VIII. Para acreditar en este recurso la injusticia notoria ó violencia que comete el Eclesiástico en no querer otorgar la apelacion, es necesario que se remitan todos los autos para en su vista discernir si es justo ó injusto el recurso: (*a*) ya porque de otro modo no pudiera averiguarse la verdad: ya tambien porque toda providencia dada por autos falsos y defectuosos es nula. (*b*)

(a) *L. Eos.* 6. *§. Super his*, *C. de Appellat. et relat. cap. Cupientes*, *verb. Cum omnibus de Elect. in* 6.
(b) Salg. *dict. part.* 1. *cap.* 2. Acevedo *in leg.* 7. *tit.* 18. lib. 4. Recop. (*que es la* 8. *tit.* 20. *lib.* 11. *de la Novisima.*) Valenzuela *cons.* 84. *n.* 70.

IX. Pero como en duda se presume que los autos son íntegros y originales, no probándose lo contrario; por lo mismo la parte que alega, ó articula que no lo están, debe probarlo. (*a*) En los tribunales Reales no se admiten pruebas ni dilaciones sobre estos recursos: si algun interesado expone que los autos están diminutos, y pide la provision de autos diminutos, no se suspende por esto la vista: y si en ella aparece que no falta nada, ó lo que falta no es de substancia, se procede á la determinacion del recurso. (*b*)

(a) Marescotus *lib.* 2. *Variar. resolut. cap.* 43. *n.* 6. Gratian. *cap.* 120. *n.* 28. Escaccia *de Appellat. quaest.* 20. *n.* 13.

y en el 16 asegura que esta regla tiene mucha mas fuerza cuando los autos contienen la nota á su continuacion de ser íntegros.

(*b*) *Text. in leg. Argentariis* 10. §. *Ædi autem* 2. *ff. de Ædendo.*

X. Si los autos no se tienen á mano, ó no se han remitido aún cuando se pide la provision de autos diminutos, se despacha esta por un breve término; y pasado, si el que la ha solicitado no entrega los autos, se le condena en costas, y se procede á la determinacion. Pero si de la vista aparece que los autos están faltos, se despacha la provision de autos diminutos; ó se declara que no vienen en órden; y luego se determina sobre lo principal, cuando se remiten todos los autos. (*a*)

(*a*) Salg. *dict. cap.* 2. Pareja *de instrum. tit.* 2. *resol.* 7. *n.* 29.

XI. Resta ahora saber si habiéndose determinado casualmente el recurso por autos diminutos, podrá volverse á introducir de nuevo con todos los autos íntegros y completos. Para resolver esta duda es necesario proponer algunos casos. Cuando el tribunal Regio declara que el *proceso no viene en órden*, ó *que por ahora no hace fuerza*, en ambos casos no tiene duda que se puede volver á introducir el recurso. Si se declara absolutamente que el *Eclesiástico no hace fuerza*, entónces si los autos se hallan faltos de tal modo que si estuvieran íntegros determinaría en su vista el tribunal de otra suerte; tampoco se duda que puede renovarse el recurso; porque la primera decision fué nula por defecto de autos, y no haberse observado lo que previene la ley 36. (*a*)

(*a*) Salg. *de Reg. protect. part.* 1. *cap.* 8. Escaccia *de Appellat. quaest.* 20. *n.* 13.
Cevallos *de Cognit. per viam viol. part.* 2. *quaest.* 74. *n.* 30.

XII. Esta práctica tiene sus limitaciones. 1°. Una de ellas es cuando el auto se dió en favor del apelante, diciendo que *el Juez hacía fuerza en no otorgar.* En este caso no puede la

otra parte recurrir al tribunal Real: porque respecto de él no hay apelacion cuya denegacion induzca violencia, ni esta se verifica en la admision de la apelacion, aunque sea injusta. 2. Cuando los autos que faltaban no eran esenciales segun la doctrina del Escacia que queda referida. 3. Cuando el mismo agraviado aseguró en el tribunal Real que los autos estaban completos; pues aunque despues diga lo contrario no se le oye. 4. Cuando no constare evidentemente de los mismos autos que no estaban íntegros desde el principio. 5. Cuando en el primer recurso se obtuvo la provision de autos diminutos y el Notario dá testimonio y fé de que no hay mas: pues en este caso es necesario pasar por su dicho, y creerlo. (a)

(a) Salg. d. cap. 8. n. 48.

Método de introducir estos recursos en los tribunales.

M. P. S.

Santiago Rodriguez en nombre y virtud de poder que en debida forma presento de don Cárlos Osorio, Presbítero, vecino de la ciudad de Astorga, ante V. A. por el recurso de fuerza en no otorgar, *ó por el que mejor proceda, parezco y digo, que habiendo seguido mi parte pleito en el tribunal del Provisor de aquel Obispado, con don Pedro de Ariza, tambien Presbítero, vecino de la misma, sobre validacion de cierta escritura de venta, recayó sentencia en 18 del corriente, condenando á la mia á su cumplimiento con costas.*

Aunque dicho don Cárlos apeló de ella legítimamente en tiempo y forma para ante el Metropolitano, se le negó la apelacion; y sin embargo de ella ha procedido y procede el expresado Provisor á la ejecucion por medio de censuras y demas apremios judiciales: Y respecto que en esto hace á mi parte notoria fuerza y violencia, para su remedio

A V. A. pido y suplico, que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la Real provision ordinaria, pa-

ra que dicho Provisor otorgue á mi parte la apelacion, y reponga todo lo obrado despues de ella, ó remita los autos íntegros y originales á esta superioridad, para en su vista declarar que hace fuerza en no otorgar; *y que en el ínterin absuelva y alce las censuras por el término que fuese del agrado de V. A: que así procede en justicia, que pido* &c.

La Ordinaria se reduce á mandar al Juez eclesiástico que si está apelado legítimamente en tiempo y forma por parte de N., le otorgue la apelacion, y reponga lo hecho y ejecutado despues de ella y dentro del término en que pudo apelar; donde no, que dentro de tantos dias remita el proceso original para proveer sobre ello justicia; y en el entretanto que se trae, ve y determina, le ruega y encarga que por término de sesenta dias absuelva á los excomulgados y alce las censuras y entredicho que sobre ello hubiere discernido.

Tambien se da compulsoria contra el Notario ó Escribano para que envie el proceso y emplazamiento, para que la parte contraria venga ó envie en seguimiento de la causa.

Si notificada esta provision el Juez eclesiástico otorga la apelacion y repone segun lo manda, no hay necesidad de enviar el proceso; pero si no lo quiere hacer, debe mandar al Notario que lo remita, y este lo debe remitir dentro del término que se manda por la provision; y si el Juez y el Notario no hacen esto, pidiendo la parte sobrecarta, se suele librar, y algunas veces con costas, excepto en cuanto á la absolucion que siempre ha de ir por via de ruego, entretanto que el pleito se determina: pero si despues de visto se le manda que absuelva, no ha de ir por via de ruego, sino presisamente ha de absolver y alzar las censuras.

ADVERTENCIA.

Interpuesta la apelacion, si el Eclesiástico la niega, se estila pedir reposicion de esta negacion, protestando el auxilio Real de la fuerza: pero en rigor de práctica no es necesaria semejante preparacion: porque la denegacion solo de la apelacion induce la fuerza é injusticia notoria que se comete.

TITULO XV.

Recursos que suelen ofrecerse en la cobranza de rentas y de millones.

I. Para que podamos distinguir los varios casos en que se ofrecen recursos de fuerza en la cobranza de rentas Reales, es necesario ántes explicar el modo con que se procede contra los clérigos que las adeudan, todo conforme á los cánones, bulas pontificias, leyes del Reino y costumbres nacionales.

II. Es muy distinta la práctica que se guarda en las causas alcabalas y demas rentas agregadas perpetuamente á la Corona en la que se observa en la cobranza de millones, para lo cual hay Bulas Pontifícias por lo que mira al Estado eclesiástico.

III. En general los clérigos están exentos de tributos por leyes del Reino y gozan por las mismas del privilegio del fuero en las causas civiles y criminales. (*a*) Pero cuando comercian y tratan, están obligados á pagar los derechos y alcabalas como los demas vasallos, en cuyos casos puede el Juez Real proceder contra sus bienes hasta conseguir el cobro, sin que por esto se vulnere su privilegio. (*b*)

(*a*) «Otro sí deben ser franqueados todos los clérigos de non pechar ninguna cosa por razon de sus personas.» *Ley 15. tit. 6. Part. 1.*

«E otrosí de las heredades que dan los reyes é los otros omes á las Iglesias cuando las facen de nuevo ó cuando las consagran, non deben por ellas pechar, nin por las que les dan por sus sepulturas.» *Ley 55. idem.*

«Exentos deben ser los sacerdotes y ministros de la santa Iglesia de todo tributo segun derecho.» Ley 11. tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó 6. tít. 9. lib. 1. de la Novísima.*)

(*b*) «E por ende decimos que todo ome que aduzca á nuestro Señorio á vender algunas cosas, cualesquier, tambien clérigo coco caballero, ó otro ome cualquier que sea, que debe dar el ochavo por portadgo de cuanto tragere y á vender ó sacare.» *Ley 5. tit. 7. Part. 5.*

«Lo contenido en ley antes de esta, mandamos que no haya lugar en lo que los clérigos é Iglesias vendieren por via de mercadería, trato y negociacion; ca de lo tal mandamos que paguen al-

cabala, como si fuesen legos." Ley 7. tit. 18. lib. 9. Recop. (*ó 8. tit. 9. lib. 1. de la Novísima.*)

IV. Como el auto que llaman vulgarmente de *Presidentes* ès la norma que se sigue por lo regular en esta materia de tributos respecto de los eclesiásticos, me ha parecido necesario trasladarlo á la letra, para que sus cláusulas sirvan de máximas principales ó principios fundamentales de este título; pero conviene dar antes una idea de las causas ó disputas que lo motivaron.

V. En el año 1595 se suscitó competencia en el tribunal de la Contaduría mayor de Hacienda entre el fiscal del Real Patrimonio y el prior y clérigos de Jeréz de la Frontera. Estos pretendian ser exentos de alcabala en lo que vendian de su labranza y crianza, tratos y grangerías, y que los jueces eclesiásticos debian conocer de los pleitos que en razon de esto se causasen; pero el fiscal solicitaba se le diese sobrecarta para que los jueces eclesiásticos no conociesen, procediesen ni embarazasen la cobranza de Rentas Reales. Visto el negocio por dicho Tribunal, se dió auto remitiendo la causa á los jueces eclesiásticos que pretendian conocer; los cuales declararon no haber lugar á lo pedido por el fiscal; pero habiendo suplicado este al señor don Felipe II, se sirvió cometer la decision á los Presidentes del Consejo de Castilla, Indias y Hacienda, quienes por auto de revista de 27 de enero de 1598 declararon:

VI. "Que sin embargo del auto dado por los Oidores de la »Contaduría mayor en 4 de noviembre de 1595, se despacha»se cédula para que los administradores y recaudadores de alca»balas y Rentas Reales de dicha ciudad de Jeréz no llevasen al»cabala á los clérigos por los vinos, caldos ó mostos que ven»dieren de su cosecha, labranza y crianza, procedidos de la ha»cienda propia suya ó de sus beneficios eclesiásticos, y para el »despacho de ellos les den las cédulas y albalaes de guias ne»cesarias, con solo cédulas que los dichos clérigos den, en que »testifiquen con juramento ser de la dicha su cosecha labranza y »crianza.

VII. Empero de los vinos, caldos ó mostos que procedieren »de viñas que constare haber arrendado con fruto ó sin él, pa-

»guen alcabala á los dichos arrendadores ó recaudadores cuan-
»do los vendieren, y lo mismo de otras cualesquier ventas que
»hagan, procedentes de mercaderías, negociacion, trato ó gran-
»gería.

VIII. »Y si así no lo hicieren y pagaren, las justicias los »compelan á ello, deteniendo ó ejecutando los dichos vinos, ú otros »cualesquier bienes ó frutos que hayan vendido ó contratado, y »los demas bienes que tuvieren propios de sus beneficios, dejan»do reservadas sus personas.

IX. »Y lo mismo se haga y cumpla cuando por cesiones fin»gidas ó en otra cualquier forma pareciese que los tales clérigos »hayan hecho fraude alguno para impedir la paga de la dicha »alcabala en los casos que, como está dicho, perteneciere á S. M.; »y si hubiere duda en si es de los tales casos, ó alguno de ellos »en que deban alcabala, ó si lo que venden es de su labranza »y crianza; en que no la debe, las dichas justicias reciban infor»macion, de oficio, citadas las partes, procurando averiguar por »todas vias la verdad, y la envien á S. M. deteniendo el despa»cho, cédula ó guia entre tanto que la mande ver y proveer lo »que sea de justicia.

X. »Y no consientan que jueces eclesiásticos de cualquier »calidad que sean, conozcan, traten ni pongan en cosa alguna »de lo susodicho impedimento ni estorbo alguno."

XI. La razon por que se ha introducido esta jurisprudencia, sin embargo del privilegio de inmunidad personal, es porque la negociacion y comercio está prohibido á los clérigos; pues es indecoroso á su estado y pernicioso á la disciplina. (*a*) No es pues extraño que así como los hidalgos pierden el privilegio de no ser encarcelados por deudas cuando son arrendadores ó deudores del Fisco; tambien los clérigos echándose á negociantes, infrinjan y pierdan su inmunidad haciéndose indignos de la exencion. Por otro lado tambien se interesa el bien comun, porque no es justo que los clerigos se enriquezcan y lucren en perjuicio de los demas vasallos legos que contribuyen.

(*a*) Salcedo *lib.* I. *cap.* 24 *AA. in cap. fin. de Vita, et honestate Cleric. cap. Recolentes, de Statu Monachorum.*

Clerici nihil prorsus negotiationis exerceant, si velint negotiare, sciant, se judicibus subditos, Clericorum privilegio non muniri. Valentinian. *in Novel. tit.* 12. *de Episcopali Audientia.*

NOTA. El arrendamiento ó conducion de bienes de seglares ó su procuracion, está señalado como negocio prohibido á los clérigos en un cánon del Concilio Maguntino, inserto en el cuerpo de las Decretales de Gregorio IX: y en varias sinodales de los obispados de estos reinos se espresa lo mismo.

XII. La potestad Real no solo tiene su apoyo para exigir el tributo ó derecho de los bienes que los deben cuando se trasfieren á eclesiásticos en el auto de Presidentes, sino tambien en las disposiciones canónicas y regias anteriores á su establecimiento.

XIII. La ley de Partida, despues de establecer que los clérigos estén obligados á cumplir aquellos pechos y derechos que pagarian los legos pecheros al Rey cuando de ellos adquieren alguna heredad, añade: "Pero si la Iglesia estoviese en alguna sazon qne no ficiese el fuero que debia facer por razon de tales »heredades, non debe por eso perder el señorío de ellas, como »quier que los señores pueden apremiar á los clérigos que las »tovieren, prendándolos fasta que lo cumplan." (*a*)

(*a*) *Ley 55. tit. 6. Part.* 1.

XIV. Por una ley de la Recopilacion se previene que no pudiendo ser habido el que vendió bienes á iglesias, monasterios ú otros exentos para el pago de la alcabala, se proceda á la cobranza contra los bienes vendidos. (*a*)

(*a*) Ley 8. tít. 18. lib. 9. de la Recop. (*ó* 9. *tit.* 9. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

XV. El señor temporal del feudo es Juez competente y propio de los derechos feudales y controversias de los vasallos sobre ellos aunque sean eclesiásticos, y esto se halla comprobado por diferentes epístolas decretales de los papas. De mucho mas valor y efecto es la preeminencia Real en los bienes de los vasallos inmediatos, que la del señor del feudo en los feudales, y la

fidelidad ofrecida por el poseedor ó poseedores de los bienes que se infeudan, no es menor que la que debe, y ha jurado al Rey, el cuerpo del Clero representado por sus prelados. Así que, supuesto el débito de los tributos por los bienes adquiridos, es su pago consecuencia de la sujecion, del homenage y de la fidelidad, como en los feudos.

XVI. Esta es la razon porque en Cédula del señor Cárlos V., que se halla en las ordenanzas de la Real Chancillería de Valladolid, se declaró que pertenecia á los tribunales Reales, siendo actores ó reos los eclesiásticos, el conocimiento de los pleitos de jurisdicciones, vasallos, villas y lugares y demas cosas que tocan á la preeminencia Real. De aquí nace la máxima constante que en todos los casos en que el Fisco es actor para la cobranza de tributos, el Juez competente es el Juez Real. (*a*)

(*a*) Larrea *alleg.* 27. *n.* 17. Bovadilla *cap.* 18. *n.* 139. *lib.* 2. Ramos *dict. cap.* 55. *n.* 16. Pereyra *de Manu Regia*, *part.* 2. *cap.* 27.

XVII. Para que el Juez Real pueda proceder contra los bienes de clérigos para la cobranza de tributos, no se requiere ni se necesita que se les amoneste tres veces, que desistan y se abstengan del trato ó comercio que hacen; (*a*) porque el derecho no pide semejante requisito ni formalidad. (*b*)

(*a*) Flores de Mena *lib.* 2. *Variar. resolut. cap.* 21. *à n.* 232. Gironda *de Gabellis*, *part.* 7. *n.* 10. Lasarte *cap.* 19. *n.* 79.

(*b*) *Cap. Quamquam*, *de Censib. in* 6. *et Clementina Praesenti eodem titulo.*

XVIII. Por lo mismo puede el Juez Real proceder contra los clérigos que tienen tabernas: (*a*) puede prendarlos, detener sus ganados y demas animales que entran en los pastos agenos, y ejecutar ó exigir las multas y penas en que incurren, caso que se resistan á satisfacerlas como dueños. (*b*)

(*a*) Sperell. *decis.* 94. *n.* 7.

(*b*) «..... Mandamos que en razon del pagar las penas, y lo que así fuere ordenado, que todos, así clérigos como legos, lo paguen asimismo prorrata lo que les cupiere; y mandamos que las pren-

das se cobren, así de los unos como de los otros." Ley 12. tit. 3. lib. 1. de la Recop. (*ó sea 7. tit. 9. lib.* 1 *de la Novísima.*) Gutierrez *lib.* 1. *Pract. quaest.* 4. Otero *de Pascuis*, *quaest.* 8. *n.* 8. *y* 12. *y quaest.* 13. *n. fin.* Ramos *cap.* 55.

XIX. Si el Juez eclesiástico, con pretexto de que le toca el conocimiento, inhibe y perturba al Juez Real que procede contra los bienes de los clérigos para la exaccion de gabelas ó tributos, ó contra los de aquellos cuyos ganados han hecho algun daño ó deben contribuir al bien comun, segun prescriben las leyes del Reino, en estos casos se observa diversa práctica.

XX. En el primer caso se dá cuenta al Consejo de Hacienda, quien manda librar la Real cédula para que el Eclesiástico no embarace la cobranza, se le ruega que absuelva á los excomulgados, y remita los autos al Consejo. En su vista, si halla que el Eclesiástico procede legítimamente, porque el clérigo no es tratante, se le devuelven los autos para que proceda y conozca de la causa, y se previene al Juez Real que cese en sus procedimientos. Pero si el Eclesiástico procede injustamente, se retienen los autos en el Consejo, y sin mas declaracion ni providencia, continúa el Juez Real su conocimiento. (*a*)

(*a*) "Otrosí en cuanto toca á los jueces eclesiásticos que impiden y embarazan la cobranza de las nuestras Rentas, queriendo eximir ó esceptuar alguna ó algunas personas de la paga de ellas ó en otra alguna manera, ó que se entremeten á conocer de lo que toca á dichas Rentas, no les perteneciendo, y proceden contra los nuestros jueces de Rentas, en la dicha Contaduría mayor se darán y despacharán las cédulas nuestras que se acostumbran, para que no conozcan ni procedan, ni embaracen la dicha cobranza, ni se entremetan en lo á esto tocante; pero por esto no se entienda que en los otros procesos eclesiásticos que á esto no tocan, se han de proveer ni tratar en la dicha Contaduría mayor por via de fuerza, ni para que otorguen; porque esto tan solamente toca y se ha de conocer de ello en el nuestro Consejo, y en las nuestras audiencias, como se ha hasta aquí usado." §. 9. de la ley 1. tít. 2. lib. 9. Recop. Ley 1. tít. 21. lib. 9. (*que son el n.* 9. *de la ley* 2. *tis.* 10. *lib.* 6. *y la ley* 1. *tit.* 7. *lib.* 1. *de la Novisima.*)

".....Demas de este recurso (de fuerza) el Consejo de Hacienda, á quien está encomendado el ministerio de ella para inhibir á los eclesiásticos, espide sus despachos ordinarios." Auto 4. tit. 1. lib. 4. §. 2. (*es el n.* 2. *de la ley* 17. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novisima.*)

XXI. En el segundo caso en que el Juez Real procede por razon de multas, penas, ó por el bien comun, se practica despachar su exhorto al Eclesiástico para que se abstenga y no perturbe la Real jurisdiccion, protestando desde luego el auxilio de la fuerza; y en caso que no cese en sus procedimientos, se introduce el recurso de fuerza *en conocer y proceder* en la respectíva Audiencia ó Chancillería donde corresponde. (*a*)

(*a*) Auto 4. tit. 1. lib. 4. Recop. *ya citado y su correspondiente en la Novisima.*

TITULO XVI.

Millones.

I. En cuanto á la contribucion de Millones, es necesario advertir que esta es un servicio que hace el Reino, (*) impuesto sobre las cosas comestibles y de consumo cotidiano, para que sea mas suave, mas igual y menos sensible; porque uno de los mas esenciales requisitos de toda contribucion, consiste en que se guarde proporcion entre todos los contribuyentes. (*a*)

(*) La primera concesion del servicio de Millones la hizo el reino al señor don Felipe II. año 1590 para la guerra de Flandes por seis años. Desde entonces se ha ido prorogando el servicio de seis en seis años por las Córtes, ó Diputados del Reino; y se han impetrado Bulas de su Santidad para que los clérigos contribuyan.

(*a*) *Lex Omnium 6. C. de Vectigalib.* ibi: *Omnium rerum, ac personarum in publicis functionibus aequa debet esse inspectio.* Amaya *in leg. 3. de Annonis et tributis, n. 37.* Larrea *alleg. 59. à n. 27.*

II. ¿Puede dudarse en este caso si el Juez Real es competente para apremiar y compeler al pago de esta contribucion á los clérigos que venden por menor, y con medidas sisadas; y si el Juez eclesiástico que intenta inhibirle y turbarle, hace, ó no hace fuerza? Para resolver la duda el célebre señor Ramos del Manzano establece ó hace tres supuestos preliminares. El primero, que en las Bulas que prorogan dicho servicio en cuanto á los eclesiásticos, se expresa que los Ordinarios apre-

mien á los clérigos á su pago por los medios oportunos de hecho y derecho; sin embargo de que por Bulas de la Santidad de Gregorio XIII. y Clemente VIII. se habia cometido la exaccion á los jueces Reales. Segundo, que estaba prevenido por ley que el recurso de fuerza en las causas de Millones tocaba y se introducia privativamente en el Supremo Consejo de Castilla, tal vez á imitacion de lo que previene la ley 8. tít. 5. lib. 1. de la Recop. (*ó 9. tít. 6. lib. 1. de la Novísima.*) Tercero, que este tributo consistia especialmente en la octava parte de vino, aceite y vinagre que se vende por menor, ó se impone en la carne ó cabezas de ganado; y así, ó se rebaja de la medida ó peso, ó se quita de su precio; pero los compradores son regularmente los que lo pagan, y queda en poder del vendedor á manera de depósito. (*a*)

(*a*) Ramos *dict. cap. 55.*

III. Supuestos estos preliminares, propone la cuestion el señor Ramos: ¿ó el administrador procede por sí con la jurisdiccion Real que ejerce contra el clérigo que vende por menor los géneros sugetos á sisas y de su cosecha, para que entregue las porciones que el comprador le deja, y el Juez eclesiástico le inhibe y defiende el fuero con censuras: ó el administrador le demanda ante el Eclesiástico; y este le absuelve directamente del pago, ó dilata el juicio con varios rodeos, sin querer administrarle justicia? En el primer caso, dice dicho Autor, que no puede haber lugar al recurso de fuerza en conocer y proceder; y que en el caso de introducirse, deberá declararse que el eclesiástico no la hace por ahora; porque le pertenece el conocimiento.

IV. Esta opinion se funda, primero: en que la Bula de concesion previene y manda que se apremie á los clérigos por medio del Juez eclesiástico. Segundo. En que la causa de haberlo mandado así su Santidad, es para que los jueces seglares no apremiasen á los clérigos: pues sería indecoroso al estado Eclesiástico, y contra sus privilegios. (*a*) Tercero. Porque el clérigo que vende por menor no es depositario voluntario de lo que deja en su poder el consumidor, sino necesario.

(a) "Mandamos que los nuestros arrendadores y recaudadores no arrienden nuestras Rentas, ni alguna de ellas á clérigos ni personas eclesiásticas, salvo si dieren buenos fiadores legos, cuantiosos y abonados para que se haga la egecucion en sus bienes....." Ley 8. tit. 10. lib. 9. Recop. (*ó* 1. *tit.* 10. *lib.* 10. *de la Novísima.*

Cevallos *de Cognit.* 2. *part. quaest.* 23. Gutierrez *de Gabellis*, *quaest.* 92. *n.* 65.

V. En el segundo estremo en que el administrador reconviene en su fuero al clérigo para el pago, y el Juez eclesiástico dilata la sentencia de ejecucion con rodeos, ó le absuelve del pago; si se recurre al Consejo por via de fuerza, debe declararse, segun el señor Ramos: que el Eclesiástico hace fuerza, no en conocer y proceder absolutamente, sino en conocer y proceder como conoce y procede.

VI. La opinion de este sabio Autor es muy respetable; porque es uno de los mayores jurisconsultos que ha tenido la Nacion; pero como hay otros tambien de primera nota, que dudan de semejante práctica, me parece conveniente exponer sus opiniones en este particular. (*a*)

(a) Salcedo *lib.* 1. *de Leg. Polit. cap.* 24. Castro *alleg.* 1.

VII. Es necesario advertir que, supuesta la facultad pontificia, los clérigos están obligados á contribuir al servicio segun la forma prescripta en las Bulas de concesion. En caso de que contribuyan, comprando las cosas por menor, como los demas, entonces no puede verificarse apremio alguno para el pago, como dice muy bien el señor Ramos.

VIII. Aunque los clérigos no tengan obligacion de contribuir de los frutos de su cosecha que consumen para su manutencion y la de su familia, la tienen sin embargo para pagar la sisa de aquellos frutos que consumen, adquiridos con sus tratos y negociaciones. Si en este caso deben alcabala como los demas legos, ¿por qué no han de pagar las sisas de semejantes frutos consumidos, mayormente cuando la Bula solo exceptúa los cogidos de sus propias haciendas? (*a*)

(*a*) Castro *alleg.* 1. 277 *y* 78.
NOTA. Lo mismo debe suceder si los clérigos no se surten por menor para el consumo de sus casas, sino que compran la carne, aceyte, vino y demas comestibles por mayor, como dice el señor Ramos.

IX. Tambien es necesario observar, que si los clérigos venden los frutos de sus haciendas por menor y medida sisada; todo lo que dan de menos en la medida, es propiamente el tributo Real que paga el comprador para la contribucion del servicio que el Reino concede. Esta cantidad queda como depositada en su poder, quienes tienen obligacion de restituirla á S. M.: de manera que reteniéndola injustamente, no se libertan del hurto. (*a*) Por otro lado se verificaria que los clérigos se enriquecerian en perjuicio del Erario y de los demas vasallos.

(*a*) Card. Lugo *disp.* 36. *de Justitia et Jure*, *sec.* 9. *cap.* 49.

X. En este supuesto es constante que el administrador podrá, usando de la jurisdiccion Real, proceder contra los clérigos, no directamente contra sus personas, sino contra los bienes; y en caso de que el Eclesiástico intente inhibirle, molestarle, ó perturbarle con censuras, deberá introducir el recurso de fuerza; y entónces corresponde el auto de legos.

Para sostener esta opinion hay algunos fundamentos que merecen mucha consideracion. I. El Clérigo en iguales casos es un mero depositario de aquellas cantidades, á quien constituye tácitamente por tal el Príncipe seglar. Es constante que los clérigos que reciben un depósito de mano del Juez Real, pueden ser apremiados indirectamente á su entrega, del mismo modo que se les puede obligar á dar cuentas de una administracion ó tutela que les haya discernido el Juez secular; luego puede el Clérigo ser reconvenido ante este por el depósito que ha recibido de su Soberano. (*a*)

(*a*) Castro *idem n.* 273.

XI. Aun cuando no se le considere precisamente como de-

positario, no puede dejársele á lo menos de considerar como administrador de aquella contribucion que ha recibido; en cuyo caso no hay duda que el Juez Real puede proceder contra él; y así es legal el recurso de Fuerza siempre que el Eclesiástico le perturbe. (*a*)

(*a*) Larrea *alleg.* 27. *n.* 33. Castro *idem* 275. *Ley* 118. *del Estilo.*

XII. El Clérigo, recibiendo el tributo del comprador, se hace deudor del Fisco por la misma cantidad; pues si no fuera así, no cometiera hurto con la retencion. Es regla general que todo deudor del Fisco debe ser reconvenido ante el Juez del mismo Fisco, aunque sea Clérigo: luego puede el Juez Real proceder contra los clérigos, y deben estos ser reconvenidos en el tribunal seglar. (*a*)

(*a*) Bolero *tit.* 2. *quaest.* 2. *n.* 18. *y quaest.* 5. *n.* 2.

XIII. Mas: los clérigos que se resisten á entregar lo que han recibido en nombre del Rey de los compradores, cometen un despojo de los derechos Reales. De aquí es que se constituyen reos para la repeticion de dichos derechos por parte del Fisco; y así por razon del despojo, reteniendo lo que es del Rey, se sujetan á la Real jurisdiccion, (*a*) por lo expuesto en la máxima XVI. del título antecedente.

(*a*) Castro *dict. alleg. n.* 280. Ley 1. tít. 2. lib. 9. §. 9. de la Recop. (*que es el mismo n.* 9. *de la ley* 2. *tit.* 10. *lib.* 6. *de la Novísima ya citado.*)

XIV. Por otro lado el Clérigo que no restituye el tributo que recibe por causa de lucro, hace un comercio absolutamente prohibido; porque recibiendo un precio que corresponde á la medida cabal, dándola falta y sisada, recibe mas de lo que dá, con engaño conocido. Esta casta de negociacion es peor que otra cualquiera; es así que el Clérigo tratante puede ser compelido por el Juez Real á pagar las alcabalas que adeuda: luego con mucha mayor razon se le podrá reconvenir en el

tribunal Real, como deudor de los Reales derechos por su negociacion indecorosa, y prohibida á su estado. (*a*)

(*a*) Salced. *dict. cap.* 24. *n.* 24. Gutierrez *de Gabellis, quaest.* 94. *n.* 14. Castro *dict. alleg. n.* 268.

XV. La Real Cédula y el decreto general de la Sala de Millones, que refiere Castro, previenen: que en el caso que los clérigos no quieran conformarse en pagar la cuota justa que les toque por este servicio, no se les permita tener tabernas, ni vender sus frutos por menor. Estas providencias se expidieron con dictámen de hombres muy doctos; por lo mismo se debe presumir que no querrian vulnerar en nada el privilegio de los eclesiásticos. Es constante que en ellas se autoriza al Juez Real para proceder á la exaccion de dicho tributo de hecho y de derecho por el medio de indemnizarse, negando la licencia á los eclesiásticos: luego del mismo modo podrá proceder extraordinariamente á la conservacion de esta exaccion por prenda; porque en este caso, dicen los autores, no procede jurisdiccíonalmente, sino por un modo extraordinario, conociendo solo del hecho, como sucede en la ejecucion del comiso, que puede ejecutar y ejecuta el Juez Real. (*a*)

(*a*) Salg. *de Supplicat. ad Sanctis.* 1. *part. cap.* 3. §. *unico, n.* 53. Julius Capit. *tom.* 1. *discep.* 50. *n.* 47. Ramos *lib.* 3. *cap.* 45. *n.* 15.

XVI. Los tres argumentos que se han referido del señor Ramos para sostener su dictámen, los disuelven los citados autores en esta forma. Aunque se previene en las Bulas de concesion que deba procederse á la cobranza por el Juez eclesiástico, esta doctrina y decision solo tiene lugar cuando se trata de la exaccion de un tributo que deben pagar los clérigos por razon de la concesion pontifícia; pero no cuando se trata de la cobranza de un tributo que ha pagado el consumidor: porque en este caso no se vulnera el privilegio eclesiástico, ni es necesaria tampoco para esto la concesion pontifícia. (*a*)

(*a*) Balmaseda *de Collect. quaest.* 19. *n.* 41. Cardin. de Luc.

tom. 2. *de Regalib. disc.* 52. Cortiad. *part.* 4. *decis.* 221. Marius Cortelus *de Immunit. lib.* 2. *quaest.* 49. Castr. *id. n.* 278.

XVII. En cuanto á que es contra el decoro del estado Eclesiástico que el Juez Real proceda contra los clérigos, sobre ser esta una razon especiosa y aparente, no es cierto que sea indecoroso semejante procedimiento; ya porque son vasallos del Rey como los demas, y solo tienen un privilegio particular que les ha concedido, ya tambien porque el Juez Real procede solo indirectamente contra los bienes para el cobro de un tributo depositado y destinado para el bien comun de la sociedad.

XVIII. En fin, por lo que mira á ser ó no depositario necesario, nadie negará que los clérigos que venden sus frutos por menor, no solo cargan voluntariamente con la administracion de las sisas, porque pueden venderlos por mayor, sino que esto lo hacen tambien con la mira de ganar, y así se les debe considerar como tratantes y negociadores. (*a*)

(*a*) Castro *id. n.* 279.

NOTA. Aunque es regla inconcusa en el derecho que el Juez Real puede apremiar al Eclesiástico á que vuelva el depósito que ha aceptado de su mano, esta regla tiene sus excepciones. Cuando el Clérigo recibe un depósito de mano de un particular, se le debe pedir la restitucion en su propio fuero. Marta *de Jurisdict. part.* 4. *caso* 104. Cevall. *part.* 2. *quaest.* 76. *n.* 6. Pero en el caso de la question, el clérigo no es depositario convencional sino del Príncipe ó de sus oficiales, ó mas bien tácito administrador de sus derechos. Larrea *alleg.* 27. *n.* 16. Salg. *de Reg. protect. part.* 4. *cap.* 14. *n.* 103. Castro *id. n.* 268. *y* 277.

XIX. En vista de estas doctrinas se puede establecer por regla general que teniendo la Real jurisdiccion fundada de derecho su intencion para compeler y apremiar á los clérigos por via extraordinaria á la restitucion de este tributo, siempre que el Juez eclesiástico le embarace y perturbe ha lugar el recurso de fuerza en *conocer* y *proceder*, porque se perturba la Real jurisdiccion, que es competente, y á quien toca el conocimiento. (*a*)

(*a*) Castro y Salcedo, *ubi sup*

XX. Aun me atrevo á asegurar que solo el Juez Real es el competente en este particular. Es cierto que las sisas penden de la próroga del servicio y de la concesion; y así no pueden considerarse como unidas é incorporadas perpetuamente á la corona, como lo dice el señor Ramos; pero tambien es cierto segun el mismo que en todo el tiempo que duran se consideran como derechos Reales, mayormente despues de la última prorogacion: lo que basta para que el conocimiento sea privativo de la jurisdiccion Real segun las leyes del Reino. (*a*)

(*a*) «..Y de los pleitos sobre exenciones que se pretenden de pagar alcabalas, y tercias y derechos, y otras rentas nuestras, de las cuales conozca privativamente...» Ley 2. tit. 2. lib. 9. Recop. (*ó 3. tit. 10. lib. 6. de la Novísima.*)

«...Que los pleitos de las tercias y de otros derechos Reales que se tratan contra el Rey, han de conocer de ellos privatimente sus Reales Consejos, y jueces y justicias seglares.» Ley 10. tit. 7. lib. 9. (*ó la 10. tit. 9. lib. 1. de la Novísima.*) Castillo *de Tertiis cap.* 12. *n.* 26. El Rey puede proceder contra los eclesiásticos que perturban la cobranza de sus derechos, ó entran sus rentas.

XXI. Tampoco pueden resistirse los clérigos á que se les afore, porque el Soberano debe saber lo que se extrae y vende, y los frutos que son propios suyos, para ser ó no exentos de derechos. Dos son los motivos en que se funda el aforo ó descripcion de los bienes de los clérigos. Primero, porque importa al Rey conocer las facultades de sus vasallos y los frutos que produce su Reino para mejor gobernarlo. Segundo, porque semejante registro no perjudica ni vulnera en nada al estado Eclesiástico ni sus privilegios; por lo mismo se deduce de aquí que el magistrado competente para esto es el secular. (*a*)

(*a*) Molin. *de Justitia, et Jure, disp.* 67. Salced. *lib.* 1. *cap.* 20. *n.* 22. *y* 41.

XXII. Aunque algunos autores impugnan esta opinion, ya porque de este modo pudiera el Juez Real meterse en casa de los clérigos en perjuicio de su inmunidad; ya tambien porque aun cuando la facultad de hacer dicho registro sea propia de la potestad temporal, toca sin embargo por costumbre al Eclesiástico el ejecutarlo. (*a*) Lo primero es incierto que las casas de los clérigos

gocen de inmunidad, pues los Jueces Reales pueden lícitamente entrar en ellas para el uso y ejercicio de su jurisdiccion; y así pueden introducirse y entrar para prender á los reos legos y sacar los bienes de los deudores que se refugien á ellas. (*b*) Por lo que mira á la costumbre que se alega, nunca puede perjudicar las regalías, porque estas son imprescriptibles. Pero para conciliar esta opinion en caso de verificarse tal costumbre, puede el Juez eclesiástico hacer el aforo, descripcion ó registro con intervencion del Juez Real, y de este modo se logra el fin y queda ilesa la regalía. (*c*)

(*a*) Sperell. *tom.* 1. *decis.* 49

(*b*) Salced. *d. cap.* 20. *n.* 49. Cortiad. *part.* 4. *decis.* 237. *n.* 6.

(*c*) Ramos *d. cap.* 55. Castro *d. alleg.* 1. *n.* 266.

NOTA. El señor Salcedo trae haberse declarado en la Real Chancillería de Granada que un Juez eclesiástico hacia fuerza en conocer y proceder como conocia y procedia, porque habia hecho el aforo por sí sin intervencion del Juez Real.

XXIII. De los mismos principios dimana la obligacion que tienen los clérigos de manifestar y registrar las cosas ó mercadurías que transportan de un lugar é otro para evitar fraudes en perjuicio de la Real Hacienda con pretexto de la inmunidad. (*a*) Y así en el caso de que los clérigos extraigan los frutos sin esta prévia licencia, puede el Juez Real darlos por decomiso, y si el Eclesiástico intenta inhibirle, deberá introducir el recurso de fuerza en *conocer* y *proceder.* (*b*)

(*a*) Cortiad. *d. part.* 4. *decis.* 205. *n.* Noguerol *alleg.* 39. *n.* 47.

(*b*) «Mandamos, que las penas puestas contra los sacadores de monedas hayan lugar contra los prelados y clérigos.» Ley 1. tit. 18. lib. 6. Recop. (*ó* 1. *tit* 13. *lib.* 9. *de la Novísima.*)

«Ordenamos, que ninguno sea osado de sacar fuera de nuestros reinos oro, ni plata monedada, ni por monedar, ni otro haber moneda ni vellon. E cualquier què lo sacare que lo pierda, quier sea Prelado, quier lego, quier clérigo, ó exento ú otra cualquier persona de cualquier estado ó dignidad que sea.» Ley 17. *tit.* 9. *lib. del ordenamiento.* Carleval *disp.* 2. *n.* 456. Salcedo *de Leg. Polit. lib.* 1. *cap.* 23.

XXIV. Siendo una de las principales obligaciones del magistrado Real en asuntos de policía poner tasa á los comestibles,

tambien están obligados los clérigos á sujetarse á ella como los legos, y vender con medidas cabales y aprobadas por el Soberano, á quien pertenece esta regalía, las que deben estar marcadas con el sello público ó marca de la ciudad en donde se usan. (*a*)

(*a*) Salg. *de Reg. protect. part.* 1. *cap.* 1. *praelud.* 2. *n.* 68. Aceved. in leg. 1. tit. 13. lib. 5. de la Recop. (*que es la* 1. *tit.* 9. *lib.* 9. *de la Novisima.*)

XXV. En el caso de que los clérigos vendan las cosas mas de la tasa ó con medida falta, incurren en la misma pena que los legos, pero resta averiguar; ¿qué Juez deberá ejecutarla, ó el Eclesiástico ó el Real? El célebre Bovadilla se explica en este particular á favor de la Real jurisdiccion, cuya opinion tiene robustos fundamentos que la sostienen. (*a*)

(*a*) «Si el clérigo vendiese el trigo, ó el pan cocido, ó el vino, fruta, ú otros mantenimientos á mas de la tasa, ó postura, y por ello, segun ley ó ordenanza, lo tuviese perdido, podrá la Justicia seglar tomárselo, por haber caido en comiso, ó aplicarlo conforme á la ley.» *Lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 122.

XXVI. Es constante que cuando hay estatuto general que prohibe que nadie pueda extraer de una provincia ó de un lugar los frutos, mercadurías ú otras cosas, están obligados los clérigos á su observancia; y así puede el Juez Real quitarles lo que extraigan contra dicha prohibicion. (*a*) Lo mismo sucede cuando hay una ordenanza, estatuto ó ley que prohibe la introduccion de ciertas cosas ó frutos en una ciudad, como son vino, aceite, trigo, &c. que se han cogido fuera de su territorio. (*b*)

(*a*) Cortiad. *p.* 4 *decis.* 209. *n.* 28. *y* 43.
(*b*) Curtell. *de Immunit. lib.* 2. *quaest.* 70. *n.* 1. Menoch. *cons.* 800.

XXVII. Reglas generales. El recurso de fuerza en negocios tocantes á Millones, ya sea en *conocer* y *proceder*, ya sea *en el modo ó en no otorgar*, toca privativamente al Real y Su-

premo Consejo de Castilla en Sala de Gobierno y se decide la fuerza con asistencia de la de Mil y quinientas. (*a*)

(*a*) «Declaro, que todas las materias y negocios que se ofrecieren, y tocaren á los servicios de Millones en que fuere necesario valerse cualquiera de mis jueces seculares del auxilio Real de la fuerza, han de tocar y pertenecer privativamente á mi Consejo, y no á otra audiencia ni tribunal." Auto 35. tit. 4. lib. 2. Recop. (*que es la ley 15. tit. 2. lib. 2. de la Novísima.*)

«...Estando prevenido que en las fuerzas de gravedad la Sala de Gobierno llame á la de Mil y Quinientas para la decision de ellas.... y siéndolo regularmente las de *conocer y proceder*, y las de Millones; mando expresamente que en las fuerzas de *conocer y proceder*, y las de Millones llame la Sala de Gobierno á la de Mil y Quinientas." Auto 71. tit. 4. lib. 2. de la Recop. (*que es la ley 19. tit. 7. lib. 4. de la Novisima.*)

Por decreto de 24 de marzo de 1756 se mandó que solo se viesen por las dos Salas primera y segunda de Gobierno.

XXVIII. Las Chancillerías y Audiencias pueden mandar librar las ordinarias para absolver con la cualidad y condicion de que los autos se remitan al Consejo. (*a*)

(*a*) «Quedando en las mis Audiencias y Chancillerías, por mayor brevedad, tan solamente el poder dar las provisiones ordinarias para absolver, con calidad y condicion que hayan de remitir al dicho mi Consejo los autos que tocaren á las vias de fuerza. Auto 35. tit. 4. lib. 2. Recop., (*que es la ley 15. tit. 2. lib. 2. de la Novisima ya citada al principio de estas* Reglas generales.)

XXIX. Tambien se despachan en el Consejo de Hacienda provisiones para que los eclesiásticos remitan á él los autos *ad effectum videndi*; y si de su vista resulta que no les toca el conocimiento, los retienen ó expiden Cédula para que no conozcan ni embaracen la cobranza., y sino, se los devuelvan para que procedan. (*a*)

(*a*) Expediente de Cuenca, agravio III. n. 272. Ley 1. tit. 2. ley 9. §. 9. de la Recop. ya citada, (*ó el n. 9. de la ley 2. tit. 10. lib. 6. de la Novísima.*)

XXX. Los demas recursos que pueden ofrecerse sobre la cobranza de las demas Rentas fuera de los Millones tocan á las respec-

tivas Audiencias ó Chancillerías en cuyo distrito se hallan los agraviados.

XXXI. Para entender bien este punto (dice el excelentísimo señor conde de Floridablanca) se debe tener presente que en el capítulo VIII del Concordato no se pactó que el conocimiento de la contribucion, su repartimiento, desagravio y cobranza, habia de pertenecer á los obispos, ni esto podia ser sin perjuicio gravísimo de la Real jurisdiccion, y un trastorno del buen orden y de la facilidad de exigir los tributos.

XXXII. Solo se pactó en el Concordato que el apremio habia de ser propio de los obispos y no de los tribunales legos, y en dictamen del que responde es clarísimo que se trató únicamente del apremio personal ó de algun modo inherente á las personas y no de la exaccion dirigida á los bienes sujetos al tributo.

XXXIII. Para conocerlo así, es muy conveniente observar las palabras del texto italiano del Concordato que son las que propiamente explicaron la mente de su Santidad y sus ministros; porque la traduccion castellana no guarda en algunas voces la debida precision y propiedad.

XXXIV. *E che non possano* (así dice la letra italiana) *i Tribunali laizi forzare gli Eclisi a pagare y sudeti pesi, ma che debbano cio fare i Vescobi.*

XXXV. En lugar de la voz *forzare*, que denota la violencia, compresion ó compulsion personal, substituyó la traduccion castellana la palabra *obligar* que no es tan restricta, y para la que tiene el idioma Italiano el verbo *obligare.*

XXXVI. Ve aquí por la letra rigorosa del Concordato limitado el conocimiento de los obispos á el apremio personal: "I que no puedan (esta es la traduccion literal) los tribunales »legos forzar ó violentar á los eclesiásticos á pagar los sobredi»chos tributos, sino que deben hacer esto los obispos."

XXXVII. Nada se habló de bienes de los eclesiásticos, del conocimiento judicial ni extrajudicial de la contribucion y su repartimiento; y no son los romanos tan defectuosos de frases y locuciones, ni tan ignorantes de las consecuencias de aquel contrato y de los derechos del Fisco regio, para exigir sus tributos de cualesquiera bienes que los deban, que por inadvertencia de-

jasen de pactar el conocimiento del Juez eclesiástico para la exaccion.

XXXVIII Este conocimiento en el Juez seglar no se funda solo en el auto de Presidentes, extendido para los casos de negociaciones ni en puras opiniones.

XXXIX. La potestad Real para exigir el tributo ó derecho de los bienes que los deben cuando se transfieren en eclesiásticos, tiene el apoyo de las disposiciones regias y de las canónicas.

XL. La ley de Partida, despues de establecer que los clérigos estén obligados á cumplir aquellos pechos y otros que pagarian los legos pecheros al Rey cuando de ellos adquieren alguna heredad, añade: "Pero si la Iglesia estoviese en alguna sa»zon que non ficiere el fuero que debia facer por razon de ta»les heredades, non debe por eso perder el señorío de ellas, como »quier que los señores puedan apremiar á los clérigos que las »tovieren, prendándolos fasta que lo cumplan."

XLI. Por la ley 8. tít. 18. lib. 9. Recop. *(que es la 9. tít. 9. lib, 1. de la Novísima)* se previene: que "no pudiendo ser habido el que vendió bienes á iglesias, monasterios ú otros exentos para el pago de la alcabala, se proceda á la cobranza contra los bienes vendidos."

XLII. El Señor temporal del feudo es Juez competente y propio de los derechos feudales y controversias de los vasallos sobre ellos, aunque sean eclesiásticos; y esto se halla comprobado por diferentes epístolas decretales de los papas.

XLIII. De mucho mas valor y efecto es la preeminencia Real en los bienes de los vasallos inmediatos que la del Señor del feudo en los feudales; y la fidelidad ofrecida por el poseedor ó poseedores de los bienes que se infeudan, no es menor que la que debe y ha jurado al Rey el cuerpo del Clero representado por sus prelados. Así que, supuesto el débito de los tributos por los bienes adquiridos, es su paga consecuencia de la sujecion, del homenage y de la fidelidad como en los feudos.

XLIV. Esta es la razon porque en Cédula del señor Carlos V. que se cita al n. 28 de las remisiones á el tít. 3. lib. 1. de la Recop., se declaró que pertenecia á los tribunales Reales, siendo actores ó reos los eclesiasticos, el conocimiento de los pleitos

de jurisdicciones, vasallos, villas y lugares y demas cosas que tocan á la preeminencia Real. No puede justamente negarse que toca á la Real preeminencia la materia de tributos.

XLV. De todo lo dicho se sigue que no solo no es violento entender que por el Concordato quedó el Juez eclesiástico mero ejecutor para la exaccion, sino que segun su letra, combinada con la potestad regia, fundada en la disposicion de ambos derechos, lo que substancialmentese se pactó en aquella convencion fué un auxilio de parte de los obispos para la exaccion y apremio de las personas y cuando mas de los bienes á que podia trascender y comunicarse su exencion y privilegio; pero no para los sujetos á el tributo; y esto fué lo que no habian de hacer los tribunales seglares sin aquel auxilio, y á lo que juntamente puede entenderse que se ligó el Príncipe contratante. (*a*)

El método de introducir estos recursos en los tribunales, es el mismo que el de los demas, ya sea *en conocer*, y *en el modo* ó *en no otorgar* respectivamente.

(*a*) El excelentísimo señor conde de Floridablanca, siendo Fiscal del Consejo, en el Expediente de Cuenca *n.* 618. hasta 633.

TITULO VII.

Pase ó retencion de bulas.

I. A los Reyes toca, como hemos demostrado en el Discurso preliminar, velar sobre la polícía externa de la Iglesia, sobre la observancia exacta de los sagrados cánones y concilios, y en fin, sobre que en nada se relaje lo que mandan estos. Esta verdad es una de las máximas fundamentales de la Real proteccion; y así los mismos concilios, y señaladamente el de Trento, exhortan á los soberanos y recomiendan á su augusta proteccion, la observancia de las reglas canónicas. (*a*)

(*a*) *Principes saeculi intra Ecclesiam nonnumquam potestatis adeptae culmina tenent; ut per eamdem potestatem disciplinam Ecclesiasticam muniant.* Can. *Principes saeculi*, *caus.* 23. *q.* 5.

Siquidem regia potestas non solùm ad mundi regimen, sed etiam ad Ecclesiae praesidium adeo collata est Principibus. Leo *epist. 75. ad Leonem Augustum.* El Sagrado Concilio de Trento llama á los reyes: *Sanctae Fidei, Ecclesiaeque Dei Protectores.* Sess. 25. cap. 20.

II. Es constante, como dice san Cipriano, que no debe aventurarse la quietud y conservacion de la República por respeto á ninguna autoridad ó exencion, aunque sea la eclesiástica; por lo mismo quiso la santidad de Clemente VIII. que no se ejecutasen decretos algunos pontificios ni conciliares cuya observancia amenazase algun daño. (*a*) El Soberano es el único Gefe á quien Dios ha confiado la tranquilidad y bien público de sus estados; por lo mismo debe conservarlo y defenderlo con su autoridad contra cualquiera perjuicio ó daño que pueda causarles la potestad eclesiástica. (*b*) Esta regalía, inseparable de la soberanía, le constituye Juez para examinar si en las bulas que dimanan de la santa Sede se perjudica al Estado ó se establecen cosas contrarias á las disposiciones canónicas y á la disciplina. (*c*)

(*a*) *Neque enim ita Ecclesiae consulendum, ut Respublica deseratur: lib. 2. Epist.*

...*Exceptis, si quae fortè addessent, quae revera sine tranquillitatis perturbatione, executioni demandari non posset.* Bulla reconciliationis Henrici IV. Regis Galliae.

(*b*) ...*Pro Regibus, et omnibus, qui in sublimitate sunt, ut quietam, et tranquilam vitam agamus.* Paul. Apost. 1. ad Timoth. *cap. 2. vers. 2.*

(*c*) Hontalv. §. 8. *n.* 14. Dictámen sobre el Real Patronato.

III. ¿Cómo podrán los soberanos conocer si las disposiciones canónicas recibidas y útiles á la Iglesia de España, se quebrantan, ó relajan, ó dispensan por importunidad de preces, ó se establecen cosas contrarias á los cánones en fuerza de un poder arbitrario, si por medio del *pase ó exequatur* no se instruye el Real ánimo, ó sus tribunales, de las novedades que se intentan introducir en perjuicio de los ordinarios ó de las regalías?

IV. Para conocer con distincion los casos en que deben retenerse las bulas, es necesario establecer y fijar algunas reglas generales que sirvan á manera de principios para discernir su

naturaleza; porque es imposible señalar todos los despachos, ó providencias particulares que pueden dimanar de la dilatada autoridad del sacerdocio en perjuicio del imperio y de la disciplina. Pero como muchas de estas máximas se hallan ya consignadas en las leyes del Reino, trasladaremos sucesivamente su contexto, reduciéndolo á reglas, y añadiremos, por via de comentarios, los cánones y doctrinas en que se fundan.

V. La ley magistral en la materia es la 37. tit. 3. lib. 1. de la Recopilacion *(es el num. 1. de la ley 9. tit. 3. lib. 2. de la Novísima)* que debemos á nuestro augusto Monarca y á sus celosos ministros que se la inspiraron. (*)

Artículo primero de dicha ley 37. tit. 3. lib. 1. Recopilacion *(ó 9. tit. 3. lib. 2. de la Novísima.)*

»Mando se presenten en mi Consejo antes de su publicacion »y uso, todas las Bulas, Breves, Rescriptos, y Despachos de la »Curia romana que contuvieren ley, regla, ú observancia ge»neral para su reconocimiento; dándoseles el pase para su eje»cucion en cuanto no se opongan á las regalías, concorda»tos, costumbres, leyes y derechos de la Nacion, ó no induz»can en ellas novedades perjudiciales, gravámen público ó de »tercero."

REGLA GENERAL. I. Toda Bula, Breve, Rescripto y Despacho de la Curia romana en que se establezca ley, regla, ú observancia general, debe modificarse, limitarse ó retenerse en todo lo que se oponga á las regalías, concordatos, costumbres, leyes y derechos de la Nacion ó induzca en ella novedades perjudiciales, gravámen público, ó de tercero.

II. El sumo Pontífice, Gefe y cabeza visible de la Iglesia universal, tiene eminentes prerogativas y autoridad sobre los demas obispos. (*a*) Una de ellas es la facultad de hacer leyes canónicas en materias espirituales y en puntos de disciplina; pero no puede establecer cosa alguna en lo que toca á lo temporal; porque esto es propio y privativo de los soberanos. (*b*)

(*) El señor don Carlos III. (de feliz recordacion) de quien habla el autor, que espidió en Aranjuez la Real pragmática de 16 de junio de 1768, publicada en Madrid el 17 del mismo, que forma la ley que se inserta.

(*a*) "Otrosí: á él dijo: Tu serás llamado Cefas, que quiere tanto decir como cabeza: ca ansí como la cabeza es sobre todos los otros miembros, así San Pedro fué sobre todos los apóstoles; é por eso es llamado Cabdillo dellos. E por ende el Apostólico tiene el logar de San Pedro, es cabeza de todos los obispos, así como San Pedro lo fué de todos los apóstoles. E como quier que cada Obispo tenga logar de nuestro Señor Jesucristo, é sea Vicario del sobre aquellos que son dados en su Obispado para aver poder de ligar é de absolver; el Apostólico es Vicario señaladamente de Jesucristo en todo el mundo." *Ley* 3. *tit.* 5. *Part.* 1.

"E él ha poder otrosí de facer establecimientos é decretos á honra de la Iglesia, é á pro de la Cristiandad en las cosas espirituales, é deben ser tenudos de los guardar todos los cristianos." *Ley* 5. *idem.*

(*b*) "E otrosí digeron los sabios que el Emperador, ó el Rey, es Vicario de Dios en el Imperio ó Reino para facer justicia en lo temporal, bien así como lo es el Papa en lo espiritual." *Ley* 1. *tit.* 1. *Part.* 2.

"...E él non es tenudo de obedecer á ninguno, fueras ende al Papa en las cosas espirituales." *Ley id.*

"Emperador, ó Rey puede facer leyes sobre las gentes de su señorío, é otro ninguno non ha poder de las facer en lo temporal... E las que de otra manera fueren fechas, non han nombre ni fuerza de leyes, ni deben valer en ningun tiempo." *Ley* 12. *tit.* 1. *Part.* 1.

III. Los Reyes tienen unas regalías que son propias y les competen en calidad de señores temporales y cabezas supremas de la República; otras en calidad de protectores de la Iglesia, de sus leyes y de su disciplina; pero todas son igualmente propias é inseparables de la Magestad. Las primeras las recibieron inmediatamente de Dios; y las segundas, como consecuencias de aquellas, las contrajeron al tiempo de abrazar el catolicismo. Para inteligencia de esta materia, me parece conveniente insinuar las mas principales regalías, que servirán como de axiomas de la potestad Regia en general; y así siempre que la jurisdiccion eclesiástica quiera entrometerse ó usar de ellas, usurpará los derechos del Imperio metiendo la hoz en mies agena.

TITULO XVIII.

Regalias.

I. La primera regalía de los soberanos, inseparable de su ministerio y obligacion, es la recta administracion de justicia y la

conservacion de la paz y tranquilidad de todos los que viven dentro de sus dominios. (*a*) Esta misma regalía se extiende con el propio objeto al derecho de hacer leyes, velar sobre su observancia, é intrepretarlas en caso de ofrecerse alguna duda ó dificultad en su cumplimiento y ejecucion. (*b*)

(*a*) «Á el Rey pertenece segun derecho el otorgamiento que le ficieron las gentes antiguamente de gobernar y mandar el Imperio en justicia.» *Ley* 1. *tit.* 1. *Part.* 2.

«Liberal se debe mostrar el Rey en oir peticiones y querellas á todos los que á su Corte vinieren á pedir justicia; porque el Rey, segun la significacion del nombre, se dice Regente ó Regidor, y su propio oficio es hacer justicia y juicio; porque de la celestial Magestad recibe el poderío temporal.» Ley 1. tit. 2. lib. 2. Recop. (*ó* 1. *tit.* 6. *lib.* 3. *de la Novísima.*)

(*b*) «....Puede facer ley é fuero nuevo, é mudar el antiguo, si entendiere que es procomunal de su gente. E otrosí cuando fuese escuro ha poder de lo esclarecer.» *Ley* 2. *tit.* 1. *Part.* 2.

Per me Reges regnant, et Legum conditores justa decernunt. Prov. 8. 15. 16.

II. Tambien es regalía de los soberanos el establecimiento de jueces, magistrados y demas oficios públicos que se necesitan para el gobierno de una Monarquía. (*a*)

(*a*) «E aun ha poderío de poner adelantados é jueces en las tierras, que juzguen en su lugar segun fuero y derecho.» *Ley* 2. *tit.* 1. *Part.* 2.

«Tenemos por bien que todos los judgadores para librar los pleitos, sean puestos por nuestra mano, ó por los reyes que despues de Nos vinieren; porque aquellos que son llamados jueces ó alcaldes ordinarios para librar los pleitos, no los puede poner otro, salvo los emperadores ó los reyes, ó á quien ellos lo otorgasen ó diesen poder señaladamente.» Ley 1. tit. 9. lib. 3. Recop. (*ó* 1. *tit.* 1. *lib.* 11. *de la Novísima.*) Exod. 18. 21.

III. La potestad de hacer leyes encierra y comprende la de dispensarlas en caso de necesidad; y así toca al Soberano únicamente el dar semejantes dispensas en todos los casos en que el bien público exige ó no repugna su concesion. (*a*) Lo mismo sucede en cuanto á las gracias ó privilegios, los cuales no son otra cosa que excepciones de la regla ó derecho comun en favor de particulares, cuerpos ó comunidades. (*b*)

(*a*) "Dispensacion es otorgamiento que face el perlado mayoral á los otros sobre que ha poder, que puedan facer, é usar de las cosas que les son defendidas por derecho." *Ley* 63. *tit.* 5. *part.* 5.
(*b* *Ley* 48. *y* 49. *tit.* 18. *part.* 3.

IV. El orden general, la justicia y buen gobierno de un Estado pide que se premien los servicios y méritos contraidos en favor del bien comun, ya sea con títulos de honor, ya sea con otras gracias; por lo mismo es igualmente regalía del Soberano dispensarlos y repartirlos á los que lo merecen. (*a*) Tal es la creacion de duques, condes, marqueses, caballeros de órdenes, prerogativas de nobleza, hidalguía y otros. (*b*)

(*a*) «Galardon es bien fecho, que debe ser dado francamente á los que fueren buenos en la guerra por razon de algun bien fecho señalado que ficiesen en ella. E débelo dar el Rey...." *Ley* 1. *tit.* 27. *Part.* 2.
(*b*) *Ley* 11. *tit.* 1. *id.*

V. Solo el Rey puede conceder privilegio de naturaleza á los que no nacieron sus vasallos, para gozar de las mismas prerogativas que corresponden privativamente á los naturales de estos reinos. (*a*)

(*a*) «Ordenamos y mandamos, que aquel se diga natural, que fuere nacido en estos reynos, é hijo de padres que ambos á dos, ó á lo menos el padre, sea asimismo nacido en estos reinos, ó haya contraido domicilio en ellos, y demas de esto haya vivido en ellos por tiempo de diez años." Ley 19. tit. 3. lib. 1. Recop. (ó *7. tit. 14. lib. 1. de la Novisima.*)

NOTA. En tiempo del gobierno feudal se adquiria en España la naturaleza conforme prescribe la *Ley* 4. *tit.* 25. *Part.* 4. otorgándose por vasallo de aquel que lo recibia, ó besándole la mano por reconocimiento de señorío.

Con motivo de que la Corte Romana daba los beneficios de estos reinos á los estrangeros en perjuicio de los naturales, se limitó considerablemente la regalía de dar cartas de naturaleza, reteniendo las Bulas, de modo que llegó á tal extremo, que el señor Felipe IV suspendió la concesion de ellas con la cualidad de que por ningun caso ni consentimiento se pudiesen dar, y que el Presidente y los de su Consejo de la Cámara tuviesen particular cuidado sobre la observancia de las leyes que las prohibian: y que en ningun tiempo le consultasen cosa alguna; y que asimismo prohibia al Reino el prestar consentimiento para ello, aunque pre-

cediese la mayor causa que se pudiese considerar." Ley 36. tit. 3. lib. 1. de la Recop. (*ó 4. tit. 14. lib. 1. de la Novísima.*)

«Pero habiendo cesado las causas de la suspension de tan apreciable regalía, que fue un medio indirecto de frustrar las provisiones de los beneficios del Reino que hacía el Papa á favor de estrangeros, y habiendo recobrado nuestros soberanos el Real Patronato por el Concordato, ya usan de ella interviniendo alguna muy justa causa y evidente, como se explican los señores Reyes Católicos." Ley 14. tit. 3. lib. 1. de la Recop. (*ó 7. tit. 14. lib. 1. de la Novísima.*)

VI. La legitimacion de bastardos ó hijos naturales, es tambien otra de las regalías de los príncipes temporales. (*a*)

(*a*) Piden merced los omes á los Reyes en cuyo señorío viven, que les fagan sus fijos que han de barraganas, legítimos. E si cabe su ruego, é los legitiman, son dende adelante legítimos é han todas las honras, é los proes que han los fijos que nacen de casamiento derecho.

«Otrosí, el Papa puede legitimar á todo ome que sea libre, quier sea fijo de clérigo ó de lego, de guisa que pueden ser clérigos los que legítimare, é sobir é aver dignidades,..... pero non puede dispensar con ellos cuanto en las cosas temporales, fueras ende si fuesen de su temporal jurisdiccion." *Ley* 4. *tit.* 15. *p.* 4.

VII. Respecto que la buena administracion de justicia hace necesario el uso ó establecimiento de las leyes, que prescriben las penas que corresponden á cada delito, nadie mas que el Soberano podrá establecer nuevas penas temporales, aumentarlas ó moderarlas conforme á la frecuencia ó consecuencias de los delitos que se cometan. (*a*)

(*a*) «E aun ha poder de facer justicia, é escarmiento en todas las tierras del Imperio, cuando los omes ficiesen por que: E otro ninguno non lo puede facer, si non aquellos á quien lo él mandase, ó á quien fuese otorgado por privilegio." *Ley* 11. *tit.* 1 *P.* 2.

VIII. Del mismo modo corresponde á los Reyes la facultad de indultar ó perdonar los delitos á los delincuentes. (*a*)

(*a*) «Perdon, tanto quiere decir como perdonar al ome la pena que debe recebir por el yerro que habia fecho: é son dos maneras de perdon. La una cuando el Rey ó el Señor perdona generalmente á todos los omes que tiene presos por grande alegria que

ha en sí...La otra manera de perdon es cuando el Rey perdona alguno por ruego de algun Perlado, ó de Rico Home, ó de otra alguna honrada persona, ó por servicio." *Ley* 1. *tit.* 32. *Part.* 7.

IX. Tambien importa al buen orden y gobierno de un Reino que se castiguen, no solo los delincuentes, sino que tambien se reprima y precava todo lo que puede perturbar la tranquilidad y sosiego público, ó exponer al peligro de una turbacion. Por esta razon las juntas ó uniones de muchas personas en cuerpo de comunidad, son ilícitas, sin expreso permiso y aprobacion del Soberano; y así una de las regalías de la Corona es la facultad de dar licencia para establecerse en el Reino los cuerpos, congregaciones, comunidades eclesiásticas ó seculares, regulares, universidades, &c. (*a*)

(*a*) "Revocamos todas y cualesquiera Cofradías y Cabildos que desde el año sesenta y cuatro acá se han hecho..., salvo las que han sido hechas y despues acá se hubieren hecho solamente para causas pias y espirituales, y precediendo nuestra licencia, y autoridad del Perlado." Ley 3. tit. 14. lib. 8. de la Recopilacion. (*ó* 12. *tit.* 12. *lib.* 12. *de la Novísima.*)

In Summa autem nisi ex senatusconsulti auctoritate, vel Caesaris, collegium vel quodcumqu etale corpus coïeret, contra Senatusconsultum, et mandata, et constitutiones collegium celebrat. Ley 3. *ff. de Colleg. et Corp.*

"Si alguno ficiese bollicio, ó alevantamiento en el Reino, faciendo juras, ó Cofradías de caballeros." *Ley* 1. *tit.* 11. *Part.* 7.

X. Así como las ciudades, villas y lugares en cuerpo de tales, no pueden formar juntas, ni congregarse con cualquier pretexto que sea, sin haber obtenido primero este derecho del Soberano, tampoco pueden celebrar ferias y mercados sin su licencia y aprobacion. (*a*)

(*a*) "E otrosí ha poderío (el Rey) de poner portadgos, é otorgar ferias nuevamente en los lugares que entendiere que lo debe de facer, é non otro ome ninguno." *Ley* 2. *tit.* 1. *Part.* 2.

XI El derecho de acuñar ó batir moneda, es otra de las principales regalías de los soberanos. (*a*)

(a) «E por su mandado, é por su otorgamiento se debe batir moneda en el Imperio. *Ley 2. tit. 1. Part. 2.*

XII. Nadie puede apropiarse las minas de cualquiera naturaleza de metales que sean, ni beneficiarlas sin licencia del Soberano; porque pertenecen á su corona. (a)

(a) «Todas las mineras de plata y oro, y plomo y de otro cualquier metal, de cualquier cosa que sea en nuestro Real Señorío, pertenecen á Nos...» Ley 2. tit. 13. lib. 6. Recop. y Ley 4. idem. cap. 1. (*ó 1. tít. 18. lib. 9. y n. 1. de la Ley 3. de dichos tít. y lib. de la Novísima.*)

XIII. Para mantener su autoridad y poder subvenir á los gastos y urgencias del Estado en paz y guerra, tienen tambien los soberanos el derecho de sacar y exigir de los vasallos los auxilios que necesitan, cuya regalía se distingue con el nombre de *tributos.* (a)

(a) «E puede tomar de ellos yantares, é tributos, é censos en aquella manera que lo acostumbraron antiguamente los otros Emperadores.» *Ley 11. tit. 1. Part. 2.*

«Mas el Rey puede demandar, é tomar del Reino lo que usaron los otros Reyes que fueron ante que él. E aun mas, á las sazones que lo oviere tan gran menester para procomunal de la tierra, que lo non pueda excusar, bien así como los otros omes que se acorren al tiempo de la cuita de lo que es suyo por heredamiento. *Ley 8. tit. 1. Part. 2.*

XIV. El tener fisco y aplicar á él los bienes mostrencos, los de los condenados, y las herencias de los que mueren sin herederos ni parientes, es tambien regalía de los soberanos. (a)

(a) »Cuidarian algunos que todas las cosas que son tomadas á los que las non merecen, que deben ser de la Cámara del Rey.» *Ley 17. tít. 7. Part. 6.*

»E si por aventura el que así muriese (sin parientes ni herederos) non fuese casado, entonces hereda todos sus bienes la Cámara del Rey.» *Ley 6. tit. 13. id.*

«Todo hombre, ó muger, que finare, ó no hiciere testamento en que establezca heredero, ó no oviere heredero de los que suben, ó descienden de línea derecha, ó de travieso, todos los bienes sean para nuestra Cámara.» Ley 12. tít. 8. lib. 5. Recopilacion. (*ó 1. tit. 22. lib. 10. de la Novísima.*)

XV. Hay otras muchas regalías que son consecuencias precisas de las que quedan referidas ó medios para ponerlas en ejercicio y ejecucion; pero todas se pueden reducir ó se comprenden en ellas. Tales son el derecho de paz y guerra, la facultad de tener cárceles, dar títulos honoríficos, &c. (*a*)

(*a*) «Atrevidos son à las vegadas omes, ya á facer sin mandado del Rey cárceles en sus casas, ó en sus logares para tener los omes presos en ellas, é esto tenemos por muy gran atrevencia, é muy gran osadía, é que van contra nuestro Señorío los que de esto se trabajan. E por ende mandamos, é defendemos, que de aquí adelante ninguno non sea osado de facer cárcel... ca non pertenece á otro ome ninguno... si non tan solamente al Rey." Ley 15. tít. 29. Part. 7. Ley 5. tít. 13. lib. 4. Recop. (*ó 5. tit. 34. lib. 9. y 3. tit. 33. lib. 5. de la Novísima.* (*)

XVI. La obligacion y derecho que tienen los príncipes de hacer observar y mantener en sus dominios el buen orden con la recta administracion de justicia y el uso del poder que el Omnipotente ha puesto en sus manos, les autoriza tambien á valerse del mismo para hacer observar las leyes de la Iglesia y su disciplina, en calidad de protectores, conservadores y ejecutores de ellas; cuya obligacion contrajeron al tiempo de entrar en el gremio de esta Santa Madre. Esta es la grande regalía de proteccion que es inseparable de la Corona, y es la fuente de donde dimana la autoridad del Soberano sobre el conocimiento de los recursos que se introducen en sus tribunales, para contener los abusos de la jurisdiccion eclesiástica y para la observancia de los cánones y disciplina de la Iglesia. (*a*)

(*a*) «Onde conviene por razon derecha que estos dos poderes sean siempre acordados así que cada uno dellos ayude de su poder al otro, ca el que desacordase...." *Prólogo de la Partida* 2.

«La cuarta para amparar la fe de nuestro Señor Jesucristo, é quebrantar los enemigos de ella." *Ley* 1. *tit.* 1. *id.*

«E otrosí dijeron los sabios que el Emperador es Vicario de Dios en el Imperio para facer justicia en lo temporal, bien así como lo es el Papa en lo espiritual." *Ley id.*

(*) El Autor al paso que inserta literalmente la ley de Partida, cita las de la Recopilacion por ser concordantes de aquella; pues la principal, esto es la ley 5. tít. 13. lib. 4. de la Recopilacion, *ó 5. tit. 34. lib. 9. de la Novisima.*) trata de los que prenden por su propia autoridad, y sin intervencion de la Justicia, á sus deudores y toman por fuerza sus bienes; mandando que sean restituidos los despojados, sacándolos de sus prisiones; im-

XVII. Estas regalías y preeminencias de la Corona establecidas por leyes fundamentales de la Monarquía, de las que gozan los reyes como independientes en lo temporal, las han siempre defendido nuestros soberanos y sus supremos tribunales en las ocasiones que los eclesiásticos han intentado usurparlas ó embarazar su ejecucion. (*a*)

(*a*) «En el auto 7. tit. 8. lib. 1. de la Recopilacion (*que es la nota* 8. *á la ley* 18. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novísima*) se limitaron y retuvieron las bulas y breves apostólicos del Nuncio en cuanto á las cláusulas que contenia el Breve de Colectoría, que miraban á impedir la jurisdiccion Real que el Consejo tiene para conocer de los espolios; y en cuanto á las cláusulas que asimismo impedian los recursos al Consejo y á los demas tribunales de S. M., á quien, por costumbre inmemorial, y leyes de estos reinos, pertenecen; porque en cuanto á lo dicho se suspendió la ejecucion. Auto 5. tit. 8. lib. 1. de la Recop. (*ó ley* 18. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novísima.*)

En los autos 14. y 21. tit. 7. lib. 1. de la Recop. (*que son la ley* 2. *tit.* 18. *lib.* 8. *y la nota* 2. *á dicho tit.* 18. *lib.* 8. *de la Novísima.*) se sostienen tambien estas regalías. Cevall. *de Cognit. per viam violentiae*, *gloss.* 6. *n.* 62. *y* 64. Covarrub. *Pract. quaest. lib.* 1. *cap.* 4. Salg. *de Supplicat. ad Sanctissim. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 129.

XVIII. De aquí procede que toda Bula, Breve ó Rescripto que se opone á las regalías, las usurpa ú ofende, debe retenerse, limitarse ó modificarse en este particular. Lo mismo sucede si se oponen á los concordatos, costumbres, leyes y derechos de la Nacion, ó que induzcan novedades perjudiciales, gravámen público ó de tercero.

XIX. CONCORDATOS. Los concordatos entre los soberanos y la Curia romana son unas transacciones ó tratados que se celebran sobre algunos puntos de jurisdiccion ó privilegios que pretendan tener mutuamente el Sacerdocio y el Imperio, fundados en la inmemorial, ó en la regalía; los cuales despues de celebrados

poniendo las penas establecidas por las leyes del Reino á los que cometiesen tales tropelías &c. Y la ley 5. tít. 23. del lib. 4. Recopilacion (*que es la* 3. *tit.* 33. *lib.* 5. *de la Novísima*) citada tambien, corrobora igualmente lo prevenido en la de Partida; pues prescribe á los Alguaciles sean diligentes en prender á los que manden los Jueces, llevándolos á las cárceles publicas diputadas para ello; prohibiendo á cualesquiera personas tener cárceles en sus casas, ni deputa ejecutores algunos, ni lo sean, salvo cuando el Rey envie á alguno sobre cosa señalada y le mande prender á alguna persona ó personas (*Nota del Editor.*)

»cion directa ó indirecta del santo concilio de Trento, disciplina recibida en el Reino y concordatos de mi Corte con la de »Roma; los notariatos, grados, títulos de honor, ó los que pudieren oponerse á los privilegios ó regalías de mi Corona, Patronato de legos y demas puntos contenidos en la ley 25 del »mismo título."

TITULO XIX.

I. REGLA II. Toda Bula, Breve y Rescripto, aunque sea de particular, que contenga derogacion directa ó indirecta del santo concilio de Trento, disciplina recibida en el Reino ó concordatos con la corte de Roma, se debe retener ó suspender su ejecucion en cuanto se oponga á todos estos particulares.

II. Aunque el sumo Pontífice en calidad de Cabeza visible de la Iglesia y primer Obispo del Mundo católico, puede hacer leyes sobre la disciplina eclesiástica universal, arreglándose á los sagrados cánones; no debe sin embargo mudar, alterar ni quitar la particular recibida en cada Reino sin consentimiento de los Soberanos, y que sea á gran *pro* de la Cristiandad, como se explica la ley de Partida. Y asi hay muchas leyes del Reino que previenen la retencion de las bulas que derogan á la disciplina de otras bulas anteriores. (*a*) La razon porque no debe el Papa mudar, alterar ó derogar la disciplina de las iglesias de cada Reino, queda ya insinuada hablando de las costumbres, á que se agrega que con la aceptacion del Soberano, que la manda observar en calidad de protector, se eleva á la clase de ley, y se forma una especie de pacto recíproco entre la autoridad Real y Eclesiástica, que no puede derogarse sin el concurso de ambas, y audiencia de los interesados. (*b*) Pero en la disciplina universal sucede lo contrario, como no se oponga á la particular ni á los cánones lo que se establece. (*c*)

(*a*) «Por cuanto por bulas de los sumos pontífices, los cabildos de las iglesias Catedrales, y colegiales," &c.

(*b*) «...Y que todas las letras apostólicas que vinieren de Roma en lo que fueren justas y razonables y se pudieren buenamente tolerar, las obedezcan, y hagan obedecer y cumplir en todo y por todo.

Ley 25. tít. 3. lib. 1. de la Recopilacion (*ó 1. tit. 13. lib. 1. de la Novísima.*)

«...Siendo así que he estado, y estaré pronto á prestarles la debida obediencia si fueren dogmáticas y de disciplina universal, y á mandar su mas exacta observancia...» Pragmática de 18 de enero 1762.

(c) *Si quod á Summo Pontifice adversus sanctissima jura, pactave conventa, imperiumve profanum, ad jurisdictionem designetur; locus est appellationis, quam ab abusu appellamus.* Lucius Placitus *lib. 2. tit. 2. art. 4. y 5.*

Privilegia Ecclesiarum Sanctorum Patrum canonibus instituta.... nulla possunt improbitate convelli, nulla novitate mutari. Leo I. *can. de Ecclesiast. caus. 25. quaest. 2.*

Universae pacis tranquillitas non aliter poterit custodiri, nisi sua canonibus reverentia intemerata servetur. Leo I. *Contra statuta Patrum concedere aliquid vel mutare, nec hujus quidem Sedis Apostolicae potest auctoritas.* Zozim. Pap. *can. Contra 25. quaest. 1.* Véase en el Apéndice tom. 2. la órden del Consejo dirigida á los Ordinarios en 26 de noviembre de 1767.

III. Es constante que habiéndose mandado guardar y observar en estos reinos por Real Pragmática de 12 de julio de 1564 el sagrado concilio de Trento, se elevó su disciplina á la clase de ley en todo lo que no es contrario á las regalías, costumbres y leyes de la Nacion; (*a*) y así el Soberano en calidad de protector declarado de sus determinaciones, debe velar sobre su observancia, y que no se contravenga á ellas, porque deben mirarse como leyes del Estado. (*b*)

(*a*) *Hinc Concilium Tridentinum ses. 24. cap. 17. et multa alia ejus decreta in Hispania recepta non fuerunt, nec usu admissa.* Salgad. *de Supplicat. ad Sanct. part. 1. cap. 2. n. 129.*

Constitutiones Pontificales non approbatas à majori parte populi non obligare. Covarr. *Variar. lib. 2. cap. 16.*

El señor don Felipe II. permitió la publicacion del concilio de Trento un año despues que en España en el de 1565 en los estados de Flandes con estas condiciones y modificaciones: *ne quid immutaretur, aut innovaretur circa regalia jura, privilegia suae majestatis, aut suorum vasallorum, statuum, aut subjectorum, et speciatim circa jurisdictionem laicalem, jus patronatus indultum, seu jus nominationum, cognitionem causarum, et materiae possessoriae Beneficiorum, decimarum possessarum aut praetensarum per laicos, superintendentiam, et administrationem Hospitalium, aliorumque piorum locorum, aut alia similia jura.* Lo mismo se previno para estos reinos.

(*b*) "En esta sala (de Gobierno del Consejo) se tenga cuidado de la guarda de las cosas establecidas por el santo concilio de Trento." Ley 62. tít. 4. lib. 2. Ley 59. Recopilacion (*es el n. 2. de la ley 6. tit. 5. lib.* 4.; *y la ley* 1. *tit.* 4. *lib.* 2. *de la Novísima.*)

"Mandamos, que por ahora, y en el entretanto que otra cosa se provee, que en las nuestras Chancillerias y Audiencias no se conozca por via de fuerza de las cosas tocantes á la ejecucion y cumplimiento de los decretos del santo concilio de Trento." Ley 81. tit. 5. lib. 2. de la Recop. (*ó* 10. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novísima.*)

IV. Supuestos estos irrefragables principios de la regalía protectiva, deberán retenerse, modificarse ó limitarse todas las bulas que contengan derogacion directa ó indirecta del santo concilio de Trento y disciplina recibida en el Reino; y solo se les podrá conceder el pase cuando intervengan justas y evidentes causas de utilidad ó gran pro de la religion.

V. A esto se agrega que así como los soberanos no quieren que se cumplan las cartas y cédulas que se logran obrepticia ó subrepticiamente con importunidades; tambien los sumos pontífices han mandado que se suspenda la ejecucion y cumplimiento de las bulas que dieren contra derecho ó fuero, ó en perjuicio de tercero. (*a*)

(*a*) "Porque acaece, que por importunidad de algunos, ó en otra manera, Nos otorgarémos y librarémos algunas cartas ó albalaes contra derecho, ó contra ley ó fuero usado, por ende mandamos, que las tales cartas ó albalaes, que no valgan, ni sean cumplidas." Ley 1. tit. 14. lib. 4. Ley 2. Recopilacion (*ó* 2. *y* 4. *tit.* 4. *lib.* 3. *de la Novísima.*)

La Santidad de Alejandro III, en el cap. *Cum teneamur*, *de Praebend.* y en el cap. *Si quando de Rescriptis*, aprueba el que se suspenda la ejecucion: *Patienter sustinebimus, si non feceris, quod ibi fuerit prava insinuatione suggestum.*

...*Æquanimiter feremus, si mandatum nostrum non duxeris exequendum.*

Consultius duximus observatae consuetudini deferre, quam aliud in dissensionem, et scandalum populi statuere adhibita qualem novitate. Celest. III. *cap. Quod dilectio, de Consanguinit. et affinit.* El señor Inocencio IV. en sus Comentarios sobre las Decretales, *cap. Cum ex liter. de in integrum restitutione*, resuelve que lo que habia decidido Eugenio III sin conocimiento de causa no podia valer, ni obligar á los interesados. *Factum, vel mandatum Papa sine praevia cognitione in his, quae causae cognitionem requirunt, vim sententiae habere non poterat.* Salg. de *Supplicat. cap.* 3.

VI. De todo lo expuesto fluye que las causas principales que autorizan para la retencion de las bulas en puntos de disciplina, son: el escándalo que pueden ocasionar, el perjuicio del público, ó de tercero, el pernicioso ejemplar, el defecto de preces ó hechos defectuosos que varian el concepto de la concesion ó hacen presumir la sorpresa de su Santidad. (*a*)

(*a*) Peticion de los señores Fiscales del Consejo inserta en la Real Provision de 16 de marzo 1768, que se halla en el Apéndice *tom. 2. de esta obra.*

VII. REGLA III. Tambien deben retenerse los títulos de los notarios, los grados y demas titulos de honor que se despacharen en la corte de Roma para estos reinos; porque esta regalia es propia del Soberano, y nadie puede usar de ellos en sus dominios sin su licencia y consentimiento. (*a*)

(*a*) «Que en atencion á que los Ordinarios Diocesanos pueden nombrar los notarios que necesiten, y con el fin de evitar, se contravenga á las leyes del Reino, se perjudiquen mis regalías, mi Real servicio, la causa pública, las facultades ordinarias, y que en adelante no se experimenten los daños referidos con la permision y pase de los títulos de notarios apostólicos, ya sean expedidas en Roma por el colegio de Protonotarios, ya por la Nunciatura... mando no se dé el pase en lo succesivo á ninguno de los que vengan de Roma, sino que por regla general, sin admitir recurso, se retengan en el Consejo, ni se permita egercerlos.» Pragmática de 18 de enero 1770, §. 6. en el Apéndice.

«Ninguna persona de cualquier estado y condicion que sea, natural de estos reinos, y residente en ellos, pueda sin licencia nuestra traer, ni usar en público ni en secreto, ni recibir hábito alguno de los de órden militar de ningun Príncipe extrangero, ni de otras personas que pretendan tener poder, ó recaudos para darlos, so pena que el que lo contrario hiciere, demas de quitarle el tal hábito, incurra en seis años de destierro del Reino, &c." Ley 10. tít. 6. lib. 1. Recopilacion (*ó* 10. *tít.* 3. *lib.* 6. *de la Novísima.*)

VIII. REGLA IV. Cualquiera Bula en que se derogue la preeminencia del Real Patronato, el Patronato de legos, ó se altere lo establecido acerca de las canongías doctorales y magistrales de las iglesias catedrales y de los beneficios patrimoniales, debe retenerse ó suspenderse su ejecucion. (*a*)

(*a*) Ley 25. tít. 3. lib. 1. Recopilacion (*ó* 1. *tít.* 13. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

Artículo III. de la Ley 37 tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó 9. tít. 3. lib. 2. de la Novísima.*)

"Deberán presentarse asímismo todos los rescriptos de jurisdiccion contenciosa, mutacion de jueces, delegaciones, avocaciones para conocer en cualquiera instancia de las causas apeladas ó pendientes en los tribunales eclesiásticos de estos reinos, y generalmente cualesquiera monitorios y publicaciones de censuras, con el fin de reconocer si se ofende mi Real potestad temporal ó de mis tribunales, leyes y costumbres recibidas, ó se perjudica la pública tranquilidad, ó usa de las censuras *in Coena Domini*, suplicadas y retenidas en todo lo perjudicial á la regalía."

TITULO XX.

I. REGLA V. Tampoco se puede dar el pase á los rescriptos de jurisdiccion contenciosa, mutaciones de jueces, delegaciones ó avocaciones que despachare la corte de Roma para conocer en cualquiera instancia en perjuicio de la regalía de los ordinarios y del orden judicial establecido por los cánones y aprobado por leyes del Reino.

II. Los Rescriptos de jurisdiccion contenciosa se pueden dirigir á varios fines. Pero para proceder en esta materia con acierto, es necesario establecer algunas máximas ó principios que sirvan de norma en los casos que pueden ocurrir.

III. Es máxima constante segun el derecho nacional, que no se puede demandar ni citar á ningun vasallo de S. M. para fuera de sus dominios, ni ante jueces eclesiásticos extrangeros. (*a*)

(*a*) "Cuando por alguno de los naturales de este Reino se trajeren breves, ó letras apostólicas en las causas eclesiásticas para Jueces Eclesiásticos de fuera de estos Reinos de la corona de Castilla, no se permita usar de ellas, ni que los naturales del Reino sean molestados y convenidos fuera de él." Auto 3. tít. 8. lib. 1. Recopilacion (*que es la nota 4. del tit. 3. lib. 2. de la Novísima.*)

Ne quis ultra duas diaetas extra suam Dioecesim per litteras Apostolicas ad judicium trahi posset. Concil. Lateranens. *cap. 37. cap. Nonnulli, de Rescriptis.* Menchac. *Controv. lib. 1. cap. 21.*

IV. Tambien es máxima constante en el Reino que no puede privarse á los ordinarios eclesiásticos del conocimiento de causas en primera instancia contra lo dispuesto en el sagrado concilio de Trento. (*a*) *

(*a*) «Los Procuradores de Córtes se nos han quejado que de algunos años á esta parte los nuncios de su Santidad en estos reinos, contra lo dispuesto en el santo concilio de Trento, conocen en primera instancia de todas las causas que les parece, en perjuicio de la jurisdiccion de los ordinarios, y advocan y retienen las que están pendientes en ellos: mandamos á los del nuestro Consejo tengan gran cuidado de que se ejecute en lo que á esto toca el santo Concilio, y que para ello se den las provisiones necesarias." Ley 59. tit. 4. lib. 2. Recopilacion. (*ó 1. tít. 4. lib. 2. de la Novísima.*)

"...Se tenga cuidado de la guarda de las cosas establecidas por el santo concilio de Trento." Ley 62. idem. (*es el n. 2. de la Ley 6. tit. 5. lib. 4. de la Novísima.*)

NOTA. En esto se advierte derogado lo que previene la *ley 5. tit. 5. part.* 1. que dice: «E otrosí, en cada pleito de Santa Iglesia, se pueden alzar luego primeramente al Papa, dejando en medio todos los otros perlados. Salg. *part.* 2. *cap.* 1. *de Supplicat* Véase en el Apéndice la carta de 26 de noviembre de 1767 á los prelados del Reyno. * El cap. *Causae omnes*, que queda ya citado.

V. Á consecuencia de estas máximas, no debe su Santidad nombrar jueces delegados fuera del Reino, ni avocar las causas pendientes en sus tribunales eclesiásticos, ni privar á los ordinarios de la primera instancia, dando comision á otros para que conozcan.

VI. En el primer caso, se retiene absolutamente todo Rescripto; pero en el segundo es necesario distinguir: "O las letras apostólicas contienen alguna gracia, para cuyo cumplimiento y ejecucion delega su Santidad algun Juez, ó son letras de justicia para la determinacion de algun negocio, dirigidas á Juez particular, dándole comision para que conozca de él entre partes."

VII. Cuando son letras de alguna gracia, es necesario considerar en ellas dos cosas: primero, la gracia hecha por el sumo Pontífice, objeto principal del Rescripto: la que queda siempre intacta: la segunda la comision para ejecutarla que es lo accesorio. (*a*) Aunque lo accesorio padezca algun defecto, nada perjudica á lo principal; y así la gracia subsiste enteramente como

por otro lado no sea retenible; y solo se suspende la comision, porque la parte necesita el Rescripto para acreditar la gracia. En estos casos el auto que suele darse es: "que se entreguen las letras á la parte, para que use de ellas ante el Ordinario." (*b*)

(*a*) *Text. in cap. Si super gratia, de Officio delegati.* Garcia *de Beneficiis, part.* 6. *cap.* 2. *n.* 330. Castillo *tom.* 6. *Controv. cap.* 168.

(*b*) Salg. *de Supplicat. part.* 2. *cap.* 26. *desde el numero* 1. *hasta el* 32.

VIII. Cuando el Rescripto es sobre asuntos de justicia, como semejantes comisiones son contraventivas y opuestas á la disposicion del Concilio, se remite el conocimiento del negocio al Ordinario, no para que conozca como delegado ó comisionado, sino como al Ordinario. Esto, en dictámen del señor Salgado, se practica, no por defecto de potestad en el sumo Sacerdote para hacer estas avocaciones y dar comision, sino por defecto de voluntad, porque semejantes rescriptos no se conceden sino por grandes causas y motivos. (*a*)

(*a*) Salg. *dict.* 2. *part. cap.* 6. *n.* 14. *y cap.* 20. *cap.* 31. *à n.* 86. *cap.* 3. *y* 6.

IX. Por otro lado, tampoco debe presumirse que el Papa quiera derogar las disposiciones conciliares, mayormente cuando estas se establecieron con tanta madurez y reflexion: por lo mismo aseguran los autores que tienen fuerza de cláusulas derogatorias respecto de cualquier decreto posterior; y así en iguales casos mas bien se debe atribuir la impetracion á las importunidades y sugestiones de los pretendientes, que á la deliberada voluntad del Gefe de la Iglesia. (*a*)

(*a*) Salg. *part.* 2. *cap.* 1. *n.* 59. *y* 64.

X. REGLA VI. Tambien se debe negar el pase á cualesquiera monitorios ó publicacion de censuras que ofenden la Real potestad temporal de los tribunales, leyes y costumbres recibidas, ó que pueden perturbar la tranquilidad pública, ó en que

se usa de las censuras de la Bula *in coena Domini*, suplicadas y retenidas en todo lo perjudicial á la regalia.

XI. MONITORIOS. El sagrado concilio de Trento estableció una regla fija sobre los monitorios en estos precisos términos: "Excommunicationes illæ, quæ monitionibus præmissis ad finem »revelationis, ut ajunt, aut pro deperditis, seu substractis re»bus fieri solent, à nemine prorsus, præterquam ab Episcopo de»cernantur: et tunc non alias, quam ex re non vulgari, causa»que diligenter, ac magna maturitate per Episcopum examina»ta, quæ ejus animum moveat, nec ad eas concedendas cujus»vis sæcularis etiam magistratus, auctoritate adducatur, sed so»lum hoc in ejus arbitrio et conscientia sit positum." (*a*)

(*a*) *Ses. 25. cap. 3. de Reformat.*

XII. Solo los obispos pueden despachar monitorios dentro de los limites de su Diócesis; los demas inferiores no pueden ejecutarlo segun la decision del Concilio que acaba de referirse. (*a*)

(*a*) "Sentencia de excomunion puede el perlado poner, moviéndose por alguna razon derecha á todo ome que sea de su señorio, á que llaman en latin *jurisdictio*, é si la pusiese á otro, non valdria. Ca ninguno non debe ser juzgado, nin apremiado, si non por aquel que ha poder de lo judgar. *Ley 8. tit. 9. Part. 1.*

XIII. Antiguamente se solian impetrar en la corte de Roma algunos rescriptos en que se excomulgaba á los deudores si no pagaban á sus acreedores dentro de cierto tiempo. Pero ya no se permite se impetren semejantes monitorios de Roma, ni se fulminen *auctoritate Apostólica*, porque se molestaria y convendria fuera del Reino á los vasallos de S. M. en caso de oposicion, y se usurparian las regalías.

XIV. Por lo que mira á los demas monitorios, me parece que no pudiera nunca decir tanto, ni con tanta autoridad, como expusieron al Real y Supremo Consejo de Castilla en su peticion de 16 de marzo de 1768 los doctos señores fiscales que entonces eran, en defensa de la regalía y derechos de nuestro augusto Soberano, sobre recogerse el monitorio, expedido en la cor-

te romana contra el ministerio de Parma; y asi se pondrá aquella á continuacion de esta Obra.

XV. En cuanto á la Bula *in Coena Domini* y demas monitorios contra los tribunales leyes y costumbres recibidas, es terminante la ley del Reino en este particular, y así la copiaremos como regla fija y constante en todos sus extremos. (*a*)

(*a*) Ley LXXX. tit. 5. lib. 2. Recop. (*ú* 8. *tit.* 2. *lib.* 2. *de la Novísima.*)

XVI. "Por cuanto por los procuradores de cortes de estos »nuestros reinos, nos fué hecha relacion que perteneciendo á »Nos, como Rey y Señor natural, por derecho y costumbre inme»morial, quitar y alzar las fuerzas que hacen los jueces eclesiás»ticos de estos reinos en las causas de que conocen; y habien»do siempre usado de este remedio por los que han padecido las »dichas fuerzas, despachándose para este efecto en el Consejo y »chancillerías las provisiones necesarias;

XVII. "De poco tiempo á esta parte los nuncios de su san»tidad hacen diligencias extraordinarias con el Estado eclesiás»tico para que no usen de este remedio, haciendo publicar en »los púlpitos y otras partes que los que usan de él incurren en »las censuras del cap. 16 de la Bula *in Coena Domini;*

XVIII. "Y á pedimento del fiscal de la Cámara apostólica »se traen de Roma monitorios para que parezcan allí personal»mente los que usan de dicho remedio, y los condenan por ello »en muchas penas; y de temor de esto aunque se vén oprimi»dos de los jueces eclesiásticos no se atreven á usar del dicho »remedio;

XIX. "Y que lo susodicho es en mucho perjuicio de la au»toridad y preeminencia de la Corona de estos reinos, y que el »remedio de la fuerza es el mas importante y necesario que pue»de haber para el bien y quietud é buen gobierno de ellos, sin »el cual toda la república se turbaria, y se seguirian grandes »escándalos é inconvenientes;

XX. "Mandamos al nuestro Consejo, chancillerías y au»diencias, tengan gran cuidado de guardar justicia á las partes »que acudieren ante ellos por la via de fuerza, conforme á dere-

»cho y costumbre inmemorial, leyes y pragmáticas de estos rei-»nos, y conforme á ellas castiguen á los que contravinieren."

XXI. Para que se sepa la suerte que ha experimentado en estos reinos la Bula de la Cena, y las veces que se ha retenido y suplicado de ella, se coloca igualmente al fin de esta Obra la circular que mandó expedir el Consejo en 16 de marzo de 1768, en que se historian primorosamente los progresos de su retencion.

Artículo IV de la Ley 37 tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó 9. tít. 3. lib. 2. de la Novísima.*)

"Del mismo modo se han de presentar en mi Consejo todos »los breves y rescriptos que alteren, muden ó dispensen los ins-»titutos y constituciones de los Regulares, aunque sea á bene-»ficio ó graduacion de algun particular, por evitar el perjuicio »de que se relaje la disciplina monástica, ó contravenga á los »fines y pactos con que se han establecido en el Reino las ór-»denes religiosas bajo del Real permiso."

REGLA VII. Igualmente deberán retenerse todos los breves y rescriptos que alteren, muden ó dispensen los institutos y constituciones de los Regulares aunque sea á beneficio ó graduacion de algun particular, á no ser que intervengan justas causas que justifiquen el pase sin perjuicio de la disciplina monástica.

NOTA. *Como tengo de tratar en título separado de los recursos de proteccion de los Regulares, con este motivo estableceré los principios relativos á esta regalía, y las razones en que se funda esta regla.*

Artículo V. de la Ley 37. tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó 9. tít. 3. lib. 2. de la Novísima.*)

"Igual presentacion prévia deberá hacerse de los breves ó »despachos que para la exencion de la jurisdiccion ordinaria ecle-»siástica intente obtener cualquiera cuerpo, comunidad ó persona,"

TITULO XXI.

I. REGLA VIII. Todo Breve ó Despacho que obtuviere para la exencion de la jurisdiccion ordinaria cualquiera Cuerpo, Comunidad ó persona particular, podrá retenerse, siempre que sea en grave perjuicio de la disciplina, y no haya una necesidad urgente de semejante exencion.

II. Hay algunos autores que reprueban absolutamente toda exencion, como opuesta á los antiguos cánones y al derecho comun; pero la opinion contraria que admite las exenciones legítimas y canónicas, me parece que puede tolerarse por ahora. Las exenciones no son mas que dispensas perpetuas de las leyes que sujetan ciertas personas á otras. Nadie ha dudado hasta ahora que los legisladores tienen facultad de dispensar de sus propias leyes (*a*), y siempre lo han practicado; y asi las exenciones son tan canónicas, como las dispensas, con tal que sean útiles y en ellas observen las reglas y condiciones que deben intervenir en aquellas para que sean legítimas y canónicas: (*b*) de lo contrario deberán retenerse.

(*a*) «E otrosí él puede sacar (el Papa) á cualquiera Obispo, si quisiere de poder de su Arzobispo ó de su Patriarca, ó de su Primado; ó el Abad de poder del Arzobispo ó de su Mayoral.» *Ley.* 5. *tit.* 5. *Part.* 1.

(*b*) NOTA. «Toda dispensa que es contra derecho Divino y Natural, contra los antiguos concilios y decretos de los santos Padres, y contra el órden y estado general de la Iglesia, debe retenerse.» Rebuffo *Dispensat. n.* 21. *Can. Sunt quaedam* 21. *quaes.* 1. Durand. *de Dispensat. D. N. Papae.*

Dispensatio enim non admittitur, quae vincula non laxat, sed dissolvit, aut quae specialis gratiae beneficio, rigorem juris, aut constitutiones generales non temperat, sed perimit. Innoc. III. *lib.* 4. *epist.* 134.

III. El sagrado Concilio de Trento estableció ciertas máximas en materia de exenciones que me parece oportuno trasladarlas aqui para que sirvan de norma, especialmente en las circunstancias en que se trata de la proteccion de su disciplina.

IV. Todo Clérigo secular ó regular que vive fuera de los

claustros, está sujeto al Ordinario del lugar donde reside, en el el caso que cometa algun delito, sin que pueda alegar las exenciones ó privilegios de su Orden. (*a*)

(*a*) *Nemo saecularis Clericus, cujusvis personalis vel Regularis extra Monasterium degens, etiam sui Ordinis privilegii praetextu tutus censeatur, quominus, si deliquerit ab Ordinario loci, tamquam Sedis Apostolicae delegato secundum sanctiones canonicas, visitari, puniri, et corrigi valeat. Ses. 6. cap. 3. de Reformat.*

V. Tambien están sujetos al mismo Ordinario en las causas civiles sobre paga de salarios y á favor de personas miserables, aunque tengan su Juez conservador: pero en el caso de no tenerlo, se les debe convenir en todo ante el Ordinario. (*a*)

(*a*) *In civilibus causis mercedum, et miserabilium personarum clerici saeculares, aut regulares extra Monasterium degentes, quomodolibet exempti, etiam si certum Judicem à Sede Apostolica deputatum in partibus habeant, in aliis vero, si ipsum Judicem non babuerint, coram locorum Ordinariis, tamquam in hoc ab ipsa Sede delegatis conveniri, et Jure medio ad solvendum debitum cogi, et compelli possint. Ses. 7. cap. 14. de Reformat.*

VI. Tampoco están exentos de los ordinarios como delegados de la santa Sede para el castigo de sus excesos, los clérigos que habitan en su Diócesi por cualesquiera privilegio ó exencion que tengan y puedan alegar. (*a*)

(*a*) *Quod si Episcopi in Ecclesiis suis resederint, quoscumque saeculares clericos, qualitercumque exemptos, qui alias suae jurisdictioni subessent, de eorum excessibus, criminibus et delictis, quoties, et quando opus fuerit, etiam extra visitationem tamquam ad hoc Sedis Apostolicae delegati, corrigendi, et castigandi facultatem habeant, quibuscumque exemptionibus, declarationibus, consuetudinibus, sententiis, juramentis, concordiis.... Ses. 14. cap. 4. de Reformat.*

VII. Los cabildos y sus individuos están tambien sujetos al Obispo, en cuanto á la visita, correccion y enmienda que previenen los cánones y la disciplina eclesiástica, sin que les valga para esto exencion ni privilegio alguno. (*a*)

(a) *Capitula cathedralium et aliarum majorum ecclesiarum, illorumque personae nullis exemptionibus, consuetudinibus, etc.... se tueri possint, quominus à suis episcopis, et aliis majoribus praelatis, per se ipsos, vel illis, quibus sibi videbitur, adjunctis, juxta canonicas sanctiones toties quoties opus fuerit visitari, corrigi, et emendari valeant. Ses. 6. cap. 4. de Reformat.*

VIII. La ley del Reino en asunto de exenciones, merece trasladarse aquí para su observancia con preferencia á otra cualquiera. "Obedecer, dice, deben los monasterios é los otros logares »religiosos, á los obispos, en cuyos obispados fueren, é señaladamente en estas cosas, como en poner clérigos en las iglesias, »é en las capillas que son fuera del monasterio, é en tollergelas »quando ficieren por que:

»E en castigar los malfechores, é en ordenar é en consagrar las iglesias é los altares; é en dar la crisma é penitencias »é otros sacramentos, é en judgarlos en las cosas que les ovieren de ser demandadas en juicio.... Pero si algunos monasterios »oviesen iglesias parroquiales, tenudos son de obedecer á su Obispo tambien en los derechos de la ley diocesana, como en los »de jurisdiccion." (a)

(a) *Ley 11. tit. 12. Part. 1.*

IX. En fin, el mismo sagrado concilio de Trento insinúa que los privilegios y exenciones que se consiguen con varios pretestos, perturban la jurisdiccion de los obispos y dán ocasion para que los exentos se relajen; (a) y así los soberanos, como protectores y patronos de las iglesias, deben velar sobre la observancia de la disciplina y leyes del Reino, que la aprueban y autorizan, teniendo siempre presente el dicho de San Bernardo: *Aliud enim est, quod largitur devotio quam quod molitur ambitio impatiens subjectionis.* (b)

(a) *Privilegia et exemptiones quae variis titulis plerisque conceduntur hodie perturbationem in episcoporum jurisdictione excitare et exemptis occassionem laxioris vitae praebere. Ses. 24. cap. 11. de Reformat.*

(*b*) *Lib.* 3. *de Considerat. et epist.* 42. *ad Henricum Sennonensem Archiepiscopum.*

X. De todos estos principios se deduce que los breves de exenciones que se opongan á ellos, no merecen el pase para su ejecucion; y que todos los demas tampoco lo deben tener sin que preceda el beneplácito personal del Soberano, como protector y patrono y audiencia del Ordinario, para que preste su consentimiento ó exponga las justas causas que tenga para no hacerlo. (*a*)

(*a*) Marca *lib.* 3. *cap.* 16. *de Concordia.*

NOTA. Las exenciones son odiosas, y así deben interpretarse rigorosamente: *Ne extra suos límites extendantur.* Innoc. *in cap.* 1. *de Privilegiis in* 6. Alejandro III. *in cap. Porro de Privileg.*

Las exenciones que se conceden *sine magna et rationabili causa*, y que solo se fundan *in beneplacito*, no son muy recomendables ni favorables al bien de la Religion, disciplina y buena armonía de ambas potestades; porque se impetran las mas veces para gozar de la impunidad, *quae maxima est illecebra peccandi*; y otras sirven para que los jueces delegados procedan con frialdad; y de esto resulta, *quod nervus Ecclesiasticae disciplinae contemnitur*, cuya libertad se convierte en licencia: *Ubi gubernaculum disciplinae contemnitur, restat ut Religio naufragetur. Concil. Viennens. in Clement. Attendentes, de Statu Monachorum.* En fin se confunden el órden y gerarquía de los prelados establecidos *Jure divino* en sus Diócesis: *provide tibi ex omni plebe viros potentes &c.* Exod. 18.

Artículo VI. de la ley 37. tít. 3. lib. 1. Recop. *(ó 9. tít. 3. lib. 2. de la Novísima.)*

"En cuanto á los breves, ó bulas de indulgencias, ordeno: »que se guarde la ley 12. tit. 10. lib. 1. Recop. (*ó 5. tít. 3.* »*lib. 2. de la Novísima.*), para que sean reconocidas y presen»tadas ante todas cosas á los ordinarios y al Comisario general »de Cruzada conforme á la Bula de Alejandro VI. mientras yo »no nombráre otras personas, segun lo prevenido en esta mis»ma ley."

I. Los breves y bulas de indulgencias, no pueden publicarse sin que preceda la presentacion y reconocimiento de los ordinarios y del Comisario general de Cruzada. (*a*)

(*a*) «Mandamos que ninguna persona, de qualquier estado ó preeminencia que sea, no pueda publicar por escrito, ni por pregones, ni de palabra, ni de otra manera, bulas, gracias, perdones, indulgencias, jubileos, ni otras facultades que suelen ser concedidas por los Pontífices ó por otros que para ello tengan poder á iglesias, monasterios, hospitales, cofradías, capillas y otros lugares pios, sin que primero, conforme á la Bula del Papa Alejandro, sean examinadas por el Prelado de la Diócesis en donde se hubiere de hacer la publicacion; y que no se puedan publicar, sino despues de ser examinadas por el Ordinario, y sean tambien examinadas y probadas por el Comisario General de la santa Cruzada, ó por la persona ó personas por Nos nombradas en esta Corte en virtud de la dicha Bula de su Santidad, y tenga licencia del dicho Comisario General, ó de tal persona ó personas por Nos nombradas para hacer la publicacion: que siendo verdaderamente concedidas y no revocadas, constando de ellas auténticamente; y habiéndose guardado la dicha forma, se podrán publicar." Ley 12. tit. 10. lib. 1. Recop. (*que es la 5. tit. 3. lib. 2. de la Novísima.*)

Artículo VII. de la ley 37. tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó* 9. *tít.* 3. *lib. 1. de la Novísima.*

"Los breves de dispensas matrimoniales, los de edad *extra-*»*tempora* de Oratorio, y otros de semejante naturaleza, quedan »exceptuados de la presentacion general en el Consejo; pero »se han de presentar precisamente á los ordinarios diocesanos, á »fin de que, en uso de su autoridad y tambien como delegados »regios, procedan con toda vigilancia á reconocer si se turba ó »altera con ellos la disciplina, ó se contraviene á lo dispuesto »en el santo concilio de Trento; dando cuenta al mi Consejo »por mano de mi Fiscal de cualquiera caso en que observaren »alguna contravencion, inconveniente ó derogacion de sus facul»tades ordinarias; y ademas remitiran á mi Consejo listas de »seis en seis meses de todas las expediciones que se les hubieren »presentado; á cuyo fin ordeno al mi Consejo esté muy atento »para que no se falte á lo dispuesto por los sagrados cánones, »cuya proteccion me pertenece.

Artículo VIII. de la misma ley.

»Por cuanto el santo concilio de Trento tiene dadas las re»glas mas oportunas para evitar abusos en las sedes vacantes, »y la experiencia acredita su inobediencia en las de mis reinos; »declaro: que ínterin dure la vacante, deberán presentarse al mi »Consejo los rescriptos, dispensas ó letras facultativas, ú otras »cualesquiera que no pertenezcan á penitenciaría, sin embargo »de lo dispuesto para Sede plena en el artículo antecedente."

Artículo IX. de la misma ley.

"Los breves de Penitenciaría, como dirigidos al fuero in»terno, quedan exentos de toda presentacion."

Artículo X. de la misma ley.

»Para que el contenido en los capítulos antecedentes ten»ga puntual cumplimiento, declaro á los transgresores por com»prendidos en la disposicion de la citada ley 25." (*a*)

(*a*) "..Y no fagades ende al, so pena de la nuestra merced, y de caer é incurrir los que fueren perlados y personas eclesiástias, por el mismo fecho (sin que sea necesario otra declaracion alguna mas de esta que aquí se hace), en perdimiento de todas las temporalidades y naturaleza que en estos nuestros reinos tuvieren; y los hacemos agenos y extraños de ellos para que no puedan gozar de beneficios ni dignidades en ellos, ni de otra cosa de que los que son naturales pueden y deben gozar segun las leyes y pragmáticas de nuestros reinos, y los mandaremos echar de ellos; y á los legos que en esto fueren culpantes en cualquiera manera, ó entendieren en notificar las tales letras ó provisiones, ó en que se egecuten ó fueren en las ganar, ó á ello dieren favor y ayuda, en cualquiera manera, si fueren notarios ó procuradores, incurran en pena de muerte y perdimiento de bienes; y los otros legos en perdimiento de todos sus bienes, los cuales aplicamos dende agora á nuestra Cámara y Fisco. Ley 25. tit 3. lib. 1. (*ó* 1. *tit.* 13. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

TITULO XXII.

I. En esta prévia presentacion para obtener el pase, no se trata de la justicia ó injusticia de los rescriptos y bulas en sí, sino únicamente se examina respecto del público, si en sus cláusulas y en su contenido se trastornan las leyes, usos y costumbres de la Nacion, la disciplina recibida en el reino, la autoridad nativa de los superiores eclesiásticos y la disciplina monastica, ó se introducen novedades que puedan traer escándalo ó turbar el sosiego público. (*a*)

(*a*) En los de retencion, descifrada el alma del decreto del Consejo, significa: que la regalía, ó la Causa pública, se ofenden por la Bula que se retiene: que es tambien cosa de hecho y temporal. *Dictamen del ilustre Colegio.*

II. Los mismos fundamentos que versan para los recursos protectivos de retencion, obran para la presentacion prévia y aprehension general á mano Real de los breves y despachos de la Curia romana; porque no siendo retenibles, es indispensable la devolucion, y si lo son, se introduce la retencion en la forma ordinaria, con audiencia de las partes, y se declaran si son de retener ó devolver para ser ejecutados. (*a*)

(*a*) En los recursos de retencion hay la misma observancia ritual que en los juicios comunes, hasta admitir instancia de revista; sin que se halle tropiezo con la jurisdiccion eclesiástica, ni con la inmunidad; y la razon que es la clave de la materia, consiste en el bien público, á quien debe acomodarse la disciplina exterior de la Iglesia, que por lo mismo es tan varia y alterable como enseña el concilio Lateranense IV. *relatum in cap. Non debet de Consanguinit. Dictamen del Ilustre Colegio.*

III. En estos recursos, la parte principal es el señor Fiscal; aunque todo interesado ó perjudicado puede introducirlos. (*a*)

(*a*) *In his causis recursus, cum principale Jus, et interesse sit ipsius Regis per necessariam consequentiam, dicendum est, in pactis, concordatis, transactionibus, actisque judicialibus Jus Regis tangentibus, debere praecisè assistere, et intervenire Procuratorem Fiscalem Regium.* Salg. *de Retent. cap.* 19.

IV. Es tan privilegiada la accion en este recurso como en todos los demas de fuerza y proteccion, como demostraremos, que nunca prescribe por mas años que transcurran, especialmente por lo que toca a las regalías de la Corona; por lo mismo queda siempre abierta la puerta para introducirse de cualquiera Bula que se haya impetrado antes del establecimiento del remedio de la presentacion.

V. Lo mismo sucede despues de obtenido el pase en el Consejo. En este caso puede recurrir cualquiera interesado ó perjudicado á quien no se ha oido, a pedir se recoja la Bula que le perjudica y se retenga; porque el *exequatur* lo concede este supremo tribunal, principalmente en la inteligencia de que en ella no se ofenda la regalía ni la causa pública, y siempre con la condicion tácita de que no sea en perjuicio de tercero. (*a*)

(*a*) Ley 1. y 2. tit. 14. lib. 4. Recop. (*que son la ley 2. y 4. tit. 4. lib. 3. de la Novisima.*)

VI. Aunque el pase se pide en Sala primera de Gobierno en el Consejo, sin embargo el juicio de retencion en caso de oposicion, se remite á Sala de Justicia, á quien le toca la retencion de toda gracia que resulta en perjuicio de tercero. (*a*)

(*a*) Tambien se ha dudado cerca de este capítulo 25 si los pleitos sobre retencion de bulas se han de tratar en la dicha Sala de Gobierno, y siempre se han remitido á las salas de Justicia; pareció que se remitiese á las de Justicia. Auto 15. cap. 25. tit. 1. lib. 2. Recop. (*Está este en la nota 4. al tit. 2. lib. 3. de la Novísima.*) Véase la carta de 11 de septiembre de 1773 sobre el modo de impetrar las bulas.

TITULO XXIII.

Retencion de patentes, letras ó despachos de los prelados de las ordenes religiosas.

I. El Soberano y sus tribunales superiores, no solo son protectores de la disciplina eclesiastica recibida generalmente en la Nacion, sino tambien en particular de la monastica y de las

leyes y estatutos de las ordenes religiosas que el Rey permite en sus dominios, de que se tratará en título separado.

II. En virtud de esta proteccion, les toca velar sobre que los superiores de las ordenes no trastornen en sus letras, providencias y patentes los cánones relativos á la disciplina monástica: que guarden las leyes y constituciones de la Orden: que no introduzcan novedades ni abusos: que no perjudiquen las regalías, ni el derecho de tercero; y en fin, que no perturben la tranquilidad del Estado usando de su capricho ó de autoridad legislativa que no les compete. En cualquiera de estas circunstancias podrá todo individuo de la Orden (*a*), ó el señor Fiscal, de oficio, pedir se recojan semejantes letras ó patentes, y se retengan absolutamente, sin necesidad de suplicar de ellas, como sucede con los rescriptos y bulas de la Curia romana; pues todo lo que aquellos mandan contra las leyes de la Orden, es absolutamente nulo por falta de potestad; pero respecto del Gefe de la Iglesia, militan otras razones sin tocar á su potestad. (*b*)

(*a*) Prospero Fagnano.

(*b*) "...Y que esto mismo se cumpla, guarde y egecute en cualquiera letras y patentes que dieren los prelados de las religiones." *Ley* 1. *tit.* 9. *lib.* 1. *de la Recopilacion de Indias.* Salg. *de Supplicat. part.* 2. *cap.* 6. *per tot.* *y cap.* 21. *n.* 24. Salcedo *de Leg. Polit. lib.* 2. *cap.* 9. trae varios casos de retencion de letras y patentes *n.* 14.

Método de introducir el recurso de retencion de bulas.

M. P. S.

Manuel Esteban de san Vicente, en nombre y virtud de poder que en debida forma presento de los curas párrocos de los Arciprestazgos, &c. ante V. A. como mejor proceda y haya lugar en derecho, parezco y digo: que en el año próximo pasado acudió á su Santidad el reverendo Obispo, Dean y Cabildo de la ciudad de L. exponiendo las ruinas, decadencia y mal estado en que se hallaba aquella Iglesia catedral: que el culto estaba absolutamente abandonado por falta de medios: que la fábrica no tenia mas rentas para sus gastos

precisos, que los productos de unas reducidas heredades, cuyo valor apenas ascendia á dos mil reales; y en fin, que para reedificarla, y ocurrir á la entera ruina que amenazaba, no habia otro arbitrio, que destinar la cuarta parte de las rentas de un año de todos los Curatos que vacasen en el Obispado. En su consecuencia suplicaron se dignase su Santidad concederles facultad para establecer dicha imposicion por tiempo de diez años, á lo que defirió por su Bula de 18 de agosto de 1782.

Habiéndola presentado á V. A. el Cabildo, se le concedió el pase en la forma ordinaria: y respecto que dicha Bula no solo padece los vicios de obrepion y subrepcion, sino que tambien vulnera el derecho de los curas, y aun de la regalia: por tanto,

A. V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la Real Provision correspondiente, para que el Reverendo Obispo, y Cabildo, remita al Consejo dicha Bula; y en su vista declarar que ha lugar á la retencion, mandando al mismo tiempo se sobresea en el ínterin en la exaccion: que asi es justicia que pido, &c.

TITULO XXIV.

Recursos de Proteccion de los Regulares.

PRELUDIO.

No hay cosa mejor, ni mas santa, que el estado religioso, en el cual se obligan los que lo profesan á seguir los consejos del santo Evangelio, renunciando de un modo particular al mundo, á sus placeres, á las riquezas y á su propia voluntad para sujetarse en todo á lo que prescribe una regla aprobada por la Iglesia, y á las personas puestas para gobernar la Comunidad.

En los primeros siglos de la Iglesia se vieron algunas de estas santas sociedades, compuestas de personas que se retiraban á la soledad para entregarse del todo al ejercicio de la virtud, imitando el ejemplo de los profetas, de los recabitas, de San Juan y del mismo Jesucristo, que de cuando en cuan-

do se retiraba al monte, y á la soledad para orar.

Los primeros Monges ó Religiosos fueron legos ó seglares que se retiraban para servir á Dios con mas perfeccion. Estaban sujetos como los demas fieles á los curas ó presbíteros del distrito en donde tenian su retiro. Poco á poco su devocion pública á la austeridad, á la soledad y al silencio, les distinguieron del comun de los demas, y se les consideró como miembros del Clero, ó á lo menos como un estado medio entre él, y el Pueblo.

Despues les pareció que convenia tuviesen entre ellos algun Sacerdote: consiguieron que los obispos ordenasen algunos de sus individuos; y luego se les permitió ser instruidos y gobernados por sus propios sacerdotes sin depender de nadie mas que de los obispos.

El Concilio de Calcedonia arregló la disciplina monástica, declarando, entre otras cosas, que todos los monges estuviesen sujetos á los obispos, como se ha insinuado en el §. VI, n. 25, del Discurso Preliminar.

Lograron en fin, los mismos privilegios y prerogativas que los clérigos en cuanto á la exencion de tributos y privilegio del fuero.

Las inmensas donaciones que les hicieron, les adquirieron el favor y proteccion de muchos. Se les concedieron prerogativas, honores y distinciones que les igualaron casi con los obispos, y estos les cedieron algunos derechos inalienables. Estas comunidades separadas se reunieron luego en cuerpos: se aplicaron á las ciencias; y como el Clero secular era entónces desarreglado é ignorante, el pueblo prefirió á los religiosos en confianza y estimacion. Muchos fueron elevados al Episcopado, en cuyo perjuicio favorecieron á las comunidades de que habian sido individuos.

Las exenciones y privilegios que los obispos les concedian, podian revocarse por sus sucesores. Los papas entónces extendian cuanto podian su autoridad y multiplicaban sus pretensiones. Imploraron los religiosos su proteccion, y se hicieron absolutamente de su devocion. Conoció la Córte de Roma la utilidad que le traía tener en todas partes gente poderosa y es-

timada que sostuviese sus intereses, y apoyase sus pretensiones: comenzó, pues en premio de sus servicios, á concederles algunas exenciones de la jurisdiccion ordinaria y sujetarlos inmediatamente á la santa Sede; cuyas exenciones se fueron multiplicando hasta llegar al estado en que las vemos.

Estas exenciones de la jurisdiccion de los ordinarios fueron muy perjudiciales á la piedad, devocion y disciplina monástica. Apenas sus fundadores murieron, el lujo y relajacion penetró el retiro de los cláustros consagrados á la humildad y á la penitencia.

Las riquezas de los monasterios estimularon la codicia de la Nobleza con la esperanza de llegar á ser abades ó superiores. Se miraron como un lugar de descanso y asilo seguro contra la pobreza, y un medio de ascender á las primeras dignidades eclesiásticas. Aunque no dejó el zelo de los obispos de reclamar contra el desórden, estos no pudieron sin embargo lograr nada; porque la autoridad de los papas les detenia á cada paso.

Una vez exentos los religiosos de la jurisdiccion Eclesiástica y Real, fué preciso establecer otra secreta é interior, para la conservacion del órden y castigo de los delincuentes. Hay órdenes en que se substancian las causas en forma, esto es, en que debe haber acusador: debe probarse la acusacion: se oyen las defensas al reo, y se pronuncia en pro ó en contra sentencia pública segun las solemnidades de Derecho.

Pero en otras no se observa ninguna de estas formalidades. El acusador ó delator y testigos son ocultos: no se oye al acusado, y muchas veces ignora que le están formando causa. El superior pronuncia solo la sentencia sin apelacion; y la manda ejecutar, sin que el público, esto es, los demas religiosos sepan el motivo ni la causa. Aunque estos tribunales monásticos no pueden condenar á muerte ni pena corporal aflictiva sin usurpar la alta jurisdiccion del Soberano; sin embargo cuando la culpa es capital, ó lo que viene á ser lo mismo, cuando es contra el honor y el interés de la Orden, suplen esta potestad con los escesivos rigores de una cárcel perpetua. Un profundo y oscuro calabozo: ayunos á pan y agua: malos tratamientos repetidos frecuentemente: una absoluta privacion de todo auxilio

y consuelo sin ningun ejercicio de religion: estas son las penas con que se castiga la resistencia de mandatos muchas veces injustos, y una culpa de fragilidad.

Un Historiador trae, que el Cardenal Coaslin obispo de Orleans, pasando por los cláustros de cierto convento, oyó los gemidos de uno de sus presos. Se valió de toda su autoridad para que sacasen al infeliz de la cárcel. Esta era una especie de cisterna ó pozo, cuya entrada estaba cerrada con una piedra enorme. ¡Qué espectáculo de ver al desdichado desnudo: podrido el hábito: llena la barba y pelo de aquel verde ó moho que se forma con la humedad en las paredes; y el único delito que tenia, era haber agarrado al Guardian por la barba en un ímpetu de cólera que le habia dado!

¿Quién duda que muchos de estos infelices recurren á la desesperacion para abreviar su miseria? Aunque la oscuridad de los cláustros oculta estas escenas trágicas, por esto no dejan de ser reales y verdaderas.

Estas inhumanidades, y estas injusticias, son fruto de las exenciones de la jurisdiccion Ordinaria. ¿No convendria á lo menos prevenir, que estos tribunales secretos no pudiesen sentenciar sin concurrencia del Obispo, ó del Juez Real, que se informasen de la cualidad del delito, de sus pruebas, y de las defensas de los reos? Estas exenciones que exponen á los religiosos á la venganza ¿no son opuestas al espíritu del Derecho Canónico y Civil? ¿Acaso porque sean religiosos dejan de ser vasallos y acreedores á la proteccion del Soberano? ¿Pues por que se les ha de abandonar y quitarles los medios de manifestar su inocencia y moderar su castigo? La potestad temporal se interesa en que la justicia no se administre clandestinamente y sin su participacion. Y en fin, la profesion religiosa no destruye ni borra los derechos de la humanidad, ni de la sociedad. El estado religioso es digno de estimacion: yo respeto y venero sumamente al hombre que de veras se desprende del mundo y llega por un efecto de la gracia á renunciar, con conocimiento de causa á lo que mas nos cautiva y encadena. ¡Qué raros; pero qué felices los que logran semejante vocacion!

I. Cuando se establece pues en el Reino una Orden religiosa, cualquiera que sea, no debe introducir por sus estatutos cosa alguna contraria á las leyes nacionales, ni á la disciplina; porque seria desmentir los principios de nuestra sagrada Religion, que siempre se ha gloriado de mantener y asegurar el buen órden en la Sociedad. (*a*)

(*a*) «Reglares son llamados todos aquellos que dejan todas las cosas del siglo, é toman alguna regla de Religion para servir á Dios, prometiendo de la guardar. *Ley* 1. *tit.* 7. *Part.* 1.

II. Pero no basta que una Orden no tenga en su conducta cosa opuesta á las leyes del Reino, ni á las de la Iglesia: es necesario tambien que sea útil y ventajosa á la Religion y á la Sociedad. Este es el objeto de semejantes establecimientos; pues en el instante que se mude y convierta en gloria é interés mundano, será esencialmente mala y viciosa su constitucion. De cuyos principios se deduce, que el Soberano es dueño, como protector, de cerrar la entrada en sus estados á toda asociacion que no le convenga, con cualesquiera pretesto de utilidad que se presente, ó de admitirla bajo las condiciones que tenga por mejores al bien de sus reinos y de sus vasallos.

III. Así como pende del beneplácito de los monarcas el recibir, ó no admitir en sus dominios á las ordenes religiosas; tambien pueden estrañarlas y expelerlas despues de su admision, teniendo justas causas, y conviniendo al bien del Estado. (*a*) Tenemos un ejemplar bien reciente, cuya memoria se halla consignada en una ley del Reino que podrá servir de modelo en iguales casos á la posteridad. (*b*)

(*a*) «...Siguiendo los ejemplares de los señores Reyes Católicos, que suplicaron á su Santidad diese Breve para la reformacion ó extincion de los claustrales de san Francisco en estos reinos, que se expidió á favor del Cardenal don Fr. Francisco Ximenez de Cisneros, Arzobispo de Toledo, por la Santidád de Alejandro VI. en el año 1497...» Auto 4. tít. 1. lib. 4. §. 27. (*Es el n.* 27. *de la ley* 1. *tít.* 26. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

(*b*) "Usando de la suprema autoridad económica que el Todopoderoso ha depositado en mis manos para la proteccion de mis vasallos y respeto de mi Corona..." Ley 38. tít. 3. lib. 1. Recop. (*ó* 3. *tít.* 26. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

IV. Para poderse establecer de nuevo en el Reino una Orden aprobada por la santa Sede, ó fundar Conventos las que se hallan establecidas en él en alguna ciudad, se necesitan muchos requisitos, sin los cuales no pueden sus individuos proceder á semejantes establecimientos.

V. No puede ninguna Orden religiosa, ni Comunidad aprobada establecerse de nuevo en el Reino sin consentimiento y aprobacion del Soberano; cuya regalía es inseparable de la Corona.

VI. Para las fundaciones de conventos de religiones ya establecidas en el Reino en lugares y ciudades particulares, se necesita el consentimiento del Ordinario dentro de cuya diócesis quieren establecerse. (a)

(a) San Bernardo en la carta 301 á doña Sancha de Castilla, sobre la fundacion del monasterio de Teldanos, manifiesta ser necesario el consentimiento del Rey, del Ordinario, y del Señor del Lugar.

Placuit igitur nemini, aedificare, aut constituere Monasteria, aut Oratorii domum, sine conscientia ipsius Civitatis Episcopi. Can. *Quidam, caus.* 18. *quaest.* 2. *Monasterium novum, nisi Episcopo, aut permittente, aut probante, nullus incipere, aut fundare praesumat.* Can. *de Monachis, caus.* 16. *quaest.* 2.

"...E dijeron que las eglesias deben ser fechas por mandado de cada un Obispo en su Obispado." *Ley* 1. *tit.* 10. *Part.* 1.

VII. Ademas del consentimiento de los obispos, que pueden negarlo, sin tener que dar cuenta mas que á Dios de su denegacion, tambien se requiere el de las villas ó lugares en donde quieren establecerse, y de los demas interesados en sus fundaciones. (a)

(a) NOTA. Para estos establecimientos es necesario considerar la poblacion y las riquezas de los lugares; porque establecer muchos conventos en ciudades pequeñas, es imponer una especie de contribucion, y quitar la limosna á los pobres: por lo mismo decia San Pablo: *nemini vestrum gravavi: nemini vestrum gravis fui.*

Ecclesia Parochialis per alterius Ecclesiae aedificationem semper damnificatur. Celest. III. *cap. Tua nos fin. de Ecclesiis aedificandis.*

In illis enim frequens est, legitimus, et ordinarius Populi

concursus. Can. 25. *de Consecrat. dist.* 1. *cap.* 1. *y* 3. *de Ecclesiis aedificandis.*

Tamtùm autem Parochiali Ecclesiae decrescit, quantum diminuto concursu, accedit aliis.

..Y así, *cessante necessitatis causa, non debent novae Ecclesiae, et Monasteria in Ecclesiarum parochialium], prejudicium aedificari.* Panorm. *cap.* 1. *de Ecclesiis aedificand.* Gloss. *in cap.* 1. *de Operis novi nuntiatione.*

VIII. En fin, se necesita el permiso y licencia particular del Soberano, por que así está mandado por leyes del Reino; la que se despacha y consulta á la Real Persona por todo el Consejo. (*a*)

(*a*) «Y porque de haber crecido el número de religiones con ordenes nuevas de Recoletos, y edificàndose muchos monasterios de las antiguas, mayormente de los Mendicantes, vienen á padecer todas las fundaciones gran pobreza, y los vasallos mucho desconsuelo, no valiendo á socorrer como desean sus necesidades, faltando con esto la decencia debida á su instituto y reverencia á sus personas, arriesgándose forzosamente á condescender con los seglares en muchas cosas que pueden relajar la observancia, cláusura y estatutos suyos por solicitar así el socorro de sus limosnas que piden, aun alargándose á las aldeas y lugares pequeños; es condicion: que S. M. mande por el tiempo que durare este servicio, que el Consejo, las ciudades y villas de estos Reinos, no den licencia á nuevas fundaciones de monasterios, así de hombres como de mugeres, aunque sea con título de hospederías, misiones residencias, pedir limosnas, administrar hacienda ú otra cualquiera cosa, causa, ó razon.» *Condicion* 45. *del quinto género de Millones.*

«....Que estas licencias no se concedan ni traten sino en Consejo pleno.... Y porque ha sido mucho el exceso de nuevas fundaciones en el territorio de las Ordenes, dándose por aquel Consejo licencias para ellas, me sirva mandarle se abstenga de conceder dichas licencias para nuevas fundaciones de conventos en su territorio; porque siendo regalía de mi Real Soberanía, esta no la tengo comunicada á aquel Consejo.» §. 23. Auto 4. tít. 1. lib. 4. Recop. (*que es el mismo* §. 23. *de la ley* 1. *tit.* 26. *lib.* 1. *de la Novisima.*)

IX. Respecto de que no han bastado estas precauciones para cortar la multitud de religiones y religiosos que se han introducido contra el espíritu de la disciplina (*a*), seria muy conveniente que se mandase que nadie pudiese abrazar el estado re-

ligioso sin licencia del Soberano, ó de sus magistrados, ni profesar hasta veinte y cinco años cumplidos, despues de una acreditada vocacion. (*b*)

(*a*) *Ne nimia Religionum diversitas gravem in Ecclesia Dei confusionem inducat, firmiter prohibemus ne quis de caetero novam Religionem inveniat: sed quicumque voluerit ad Religionem converti, unam de approbatis assumat. Similiter qui voluerit religiosam domum fundare de novo, regulam et institutionem accipiat de religiosis approbatis.* Concil. Lateranens. Canon. 13.

(*b*) NOTA. Antiguamente se necesitaba la licencia del Rey para entrar en alguna Orden, y los esclavos la necesitaban de sus amos; lo primero se ve por una fórmula de Marculfo lib. 1. cap. 19. y lo segundo en la ley 6. tit. 7. Part. 1.; porque en uno y otro caso morian para el mundo, y perjudicaban á sus señores en los servicios y obligaciones respectivas que les debian. §. VI. Disc. Prelim.

»Que para el remedio de reformar y reprimir la relajacion que se lamenta en el estado religioso, en la Consulta del año 19. propuso el Consejo en general se detuviese la mano en dar licencias para muchas fundaciones de conventos; y que convenia se suplicase á su Santidad se dignase poner límite á los conventos y al número de religiosos en ellos; y para evitar muchos inconvenientes que se reconocen en la admision de religiosos de menos edad de la que parece se debia, mandase su Santidad no se pudiese dar el hábito á ninguna persona menor de diez y ocho años, ni las profesiones hasta veinte años cumplidos." Auto 4. citado §. 22. (*que es el mismo con que principia la ley* 1. *tit.* 26. *lib.* 1. *de la Novísima, tambien citada anteriormente.*)

X. Admitidas una vez en el Reino las ordenes religiosas, en la inteligencia de que son útiles á la Religion y al Estado, bajo las condiciones de que su gobierno ó estatutos no se oponen á las regalías, á la disciplina y leyes nacionales, queda el Soberano constituido su protector en dos diferentes conceptos. El primero como defensor de estas comunidades, para que nadie las perturbe ni moleste en el ejercicio de su instituto, y se observe con la mayor exactitud. (*a*) El segundo como Rey y Señor natural de todos los vasallos religiosos que profesan en ellas, para ampararlos y defenderlos de la opresion cuando sus prelados y superiores les vejan y atropellan injustamente. (*b*)

(*a*) «Que para que esta materia tenga el logro que conviene.... el Gobernador del Consejo escriba á los prelados de las religiones, la obligacion que tienen de cuidar atentamente del gobierno de sus súbditos, para que vivan con observancia y ejemplo, manteniéndose la autoridad y jurisdiccion que las leyes Reales, el santo concilio de Trento y los derechos pontificios les conceden; y que no permitan se les quite indebidamente, impida ni perturbe, valiéndose para ello de los recursos justos y lícitos que pudieren, á que asistiré con mi Real proteccion, como soy obligado." Auto 4. §. 25. (*es el mismo de la ley* 1. *tit.* 26. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

(*b*) «El Rey en su República está puesto por Dios, para mantener á su pueblo en justicia y verdad, y dar á cada uno su derecho segun su merecimiento, y defenderlo que non reciba alguna fuerza." *Ley* 13. *tit.* 13. *Part.* 2.

XI. Nuestros augustos monarcas y sus tribunales superiores, ya como protectores de la disciplina monástica establecida por los cánones y concilios, ya tambien como interesados en la paz y tranquilidad de sus estados, deben velar continuamente sobre que aquella se observe y esta no se perturbe, dando las providencias protectivas mas eficaces que convengan para la consecucion de este objeto. (*)

(*) «Cualquiera religioso que á título de que se le hace injus»ticia, recurriere á jueces seglares, procuradores ó letrados, ó »como quiera que acudiere al Tribunal seglar; ora sea para pedir »consejo, ora para pedir favor; sea privado de los actos legíti»mos, y castigado mas gravemente á arbitrio del Superior.

«Y el que por las mismas causas recurriere á los jueces ordina»rios, será gravemente castigado al arbitrio del General ó Provin»cial, como está determinado por autoridad apostólica.

«Y los que, pospuesto el temor de Dios y olvidados de su pro»fesion, se atrevieren temerariamente á apelar y acudir á los tri»bunales de seglares, sean castigados con privacion de voz activa, »y de los oficios que tuvieren, é inhabilitacion perpetua para los »que podian alcanzar, fuera de que incurren *ipso facto* en exco»munion, de la cual no pueden ser absueltos, sino del Sumo Pon»tifice ó en el artículo de la muerte." Cap. 7. *artículo* Apelacion *de los estatutos generales de Barcelona para la familia Cismontana de la regular Observancia de san Francisco.*

Estas disposiciones, y casi todas las demas que contiene el capítulo, son opuestas á la regalía de proteccion que corresponde al Soberano, y privan al vasallo religioso de su natural defensa, autorizando en cierto modo la independencia. Apenas hay consti-

tuciones de Orden alguna que no merezcan la misma censura, y tengan muchas cosas contrarias á la regalía. (*)

XII. Las elecciones de prelados en los capítulos, suelen regularmente ocasionar los mayores disturbios por las pandillas y partidos que en ellos se forman. Para precaverlos, puede el magistrado político, no solo asistir de oficio á las elecciones de los Regulares siempre que se descubren indicios de que se celebrarán con grave discordia y escandolosa disencion, sino tambien cuando alguno de los interesados pide ó implora esta proteccion. (*a*)

(*a*) En todos los casos en que se teme que ha de haber disension ó encuentros en las elecciones de provinciales y generales de las ordenes, así de oficio, como á pedimento de parte, nombra S. M. Perlado, ú otra persona que va á presidir á los capítulos, y para esto se despachan cédulas por el Consejo de la Cámara. *Remis.* 16. *tit.* 6. *lib.* 1. *Recop.*

Que los vireyes remedien las inquietudes que se ofrecieren en las elecciones ó otras cosas del gobierno de las Ordenes, enviando á estos reinos á los que les pareciere conveniente. Real Cédula de 25 de febrero 1628. Solorz. *lib.* 4. *cap.* 26.

XIII. Así como el Soberano, ó sus tribunales superiores, pueden retener las letras y patentes que expiden los superiores de las ordenes en perjuicio y derogacion de sus constituciones, y precaver se celebren libremente las elecciones y demas actos de la Comunidad; tambien pueden mandar se vuel-

(*) Por lo tanto deberian reveerse y reformarse todas ellas por la autoridad competente; hasta dejarlas justas y equitativas, es decir, que se conciliasen las regalías que S. M. como Soberano debe gozar para la proteccion de sus vasallos todos, la justa defensa de los religiosos y la garantía personal de que deben gozar, con la obediencia y respeto que deben tener á sus Superiores segun los votos que han contraido en el acto de profesar; pues es una cosa bien dura que bajo el pretexto de constituciones, reglamentos ú otras leyes privadas ó particulares, un individuo padezca las mas horribles vejaciones en una prision secreta, donde tal vez perece, y cuando menos es privado de la justa defensa que al hombre compete, cualquiera que sea su estado ó condicion, juzgado y condenado arbitrariamente sin oirle por un Prelado que creyéndose revestido con todo el lleno de autoridad sobre sus religiosos, castiga tal vez mas bien por orgullo y sostener lo que él llamará gerarquía é inmunidades y derechos de la Orden, que segun la falta ó delito que el infeliz reo haya cometido. Esto, confieso no será muy general; pues si hay prelados de carácter altanero, y que llevados del orgullo se creen despotas, superiores á las leyes, y árbitros, por decirlo así, de la vida y muerte de sus súbditos; tambien los hay, y esto es lo mas comun y verdadero, virtuosos, humanos y sensibles, llenos de caridad, y que atendiendo solo á la justicia y á la fragilidad humana, proceden contra los verdaderos reos con equidad y aun templando el justo rigor de las leyes. ¡Loor eterno á estos varones, verdaderos religiosos, firmes apoyos de la humanidad, de la moral y de la Justicia (*Nota del Editor.*)

van á hacer de nuevo en caso de haberse celebrado tumultuariamente sin guardar las solemnidades y reglas de sus estatutos. El mejor medio en este caso es pedir el tribunal las actas originales del Capítulo, ya sea á instancia Fiscal, ya sea de algun interesado, para examinarlas; y resultando la nulidad, mandarlas retener. De este modo la autoridad Real conoce solo del hecho y de la injusticia notoria ó infraccion manifiesta de la ley, y suspende como protector los efectos de un acto nulo; mandando en su consecuencia se celebre válidamente. (*a*)

(*a*) Solorz. *lib.* 4. *cap.* 26 *y* 27. *Abusus nomini apellatur, si in electionis negotio discessum fuerit à praescriptis per canones formulis.* Rebuffo.

Siquidem Senatus Praecipuum munus est suscipere, gerereque patrocinium rei ecclesiasticae, et animadvertere, ne jura publica electionum infringantur. Chopin. *Polit. lib.* 1. *tít.* 1. *n.* 11. Fevret. *lib.* 3. *chap.* 6. Salcedo citando á este.

Que en algunos casos, particularmente tocante á elecciones, sería muy conveniente este recurso; pues con eso se evitarán algunos atropellamientos, que hacen los prelados cuando no salen electos los que ellos quieren. Dubal. *part.* 2. *quaest.* 16. *difficult.* 9. *n.* 180.

XIV. Tambien debe el Soberano, en calidad de Señor natural de los religiosos, sacarlos y defenderlos de la fuerza y violencia, cuando sus prelados y superiores les atropellan y oprimen injustamente. El Regular, que por serlo nadie dirá que pierde el concepto de vasallo, puede acogerse á la piedad de su Rey, que es su Señor natural, su padre y su protector, para que le ampare y redima de la opresion que se haya reconocido superior á otros arbitrios. (*a*)

(*a*) Convendria que en las causas civiles y criminales de los Regulares conociese el Ordinario y el Juez Real en su caso, limitándose el conocimiento de los prelados á los delitos ó excesos que solo ofenden la disciplina monástica y los estatutos de la Orden. Véase la Ley del Reino trasladada en la máxima VIII. tit. 21. (*que es la* 11. *tít.* 12. *Part.* 1.)

XV. El Religioso en la práctica de esta industria no interpone apelacion, sino recurso; no declina la jurisdiccion de su Prelado, sino sus demasías: no pasa de una á otra sala de

justicia, sino de la del rigor á la de la benignidad.

XVI. El Religioso oprimido puede en estos casos introducir él recurso en los tribunales Reales de dos modos. El primero es cuándo el Prelado procede contra él sin formar autos, ó aunqne los forme no observa en ellos el órden judicial: no quiere oir sus defensas, ni admitirlas; ántes bien le oprime con cárceles, grillos, cadenas, azotes y otras mortificaciones; entónces no le queda mas recurso para libertarse de tan injustos procedimientos, que acudir á la potestad Real para que le saque de las manos de la opresíon y de la violencia, introduciendo el recurso de fuerza de *conocer en el modo.* (*a*)

(*a*) *Principum est officium justitiam et judicium facere, et vi oppressos liberare. Can. An regum, caus.* 23. *quaest.* 5.

XVII. No puedo menos de trasladar aquí la primorosa pintura que hace de este recurso uno de los Regulares mas sabios que se ha conocido en este siglo. (*a*)

(*a*) El R. P. Fr. Manuel Bernardo de Ribera.

"Un pobre Regular, dice, que permitiéndolo Dios por los »arcanos y adorables fines de su providencia, vé frustrados los »medios urbanos y jurídicos de su defensa: que mira todas las »furias apoderadas del corazon de su Prelado: que en los ojos »de este registra dos relámpagos que le atemorizan, y en cada uno de sus decretos un rayo, que si no le acaba, le dis»pone á toda prisa al estrago: que observa confederada contra »sí la formidable tropa de aduladores: que en suma, estendien»do en giro la vista

......*intentos capiti circumspicit enses*;

¿qué ha de hacer en tanta infelicidad?

flectere si nequeat superos, Ac heronta movebit.

XVIII. »Escoge el arbitrio mas suave y prudente, que es

»recurrir á su Señor, su patrono, su padre, su Rey, que en »esta voz sola se compendian muchos estímulos de benignidad »y misericordia; mas no pide el afligido al Monarca que to»me conocimiento judicial de su causa, ni que declare incom»petente la jurisdiccion de su Superior, ni que avoque á sí los »autos, ni que reciba pedimentos en forma, ni deposiciones, »ni que practique otros medios de que suelen valerse los jue»ces en casos semejantes:

XIX. »Lo que suplica aquel triste á su Rey, es que res»pecto de ser cualquiera violencia contra todo derecho y con»tra la quietud, concierto, medras y fama de la República, »imite S. M. á sus antecesores y otros príncipes cristianos, cór»te el curso de las tropelías, y ampare con sus Reales leyes »las eclesiásticas comunes, y las municipales de su Religion, »que se ven ultrajadas por los excesos y temeridad de su Prelado.

XX. »Clama al Real auxilio, implora la poderosa clemen»cia del Soberano: suspira consternado: grita dolorido porque »le atienda y socorra la piedad del Príncipe, hasta que apaci»guado el furor de su Juez ordinario, ó se transija el punto »sobre que se litiga amigablemente, ó se siga y finalice por »sus términos regulares; pero con el correspondiente sosiego, »cortesanía y moderacion."

XXI. Introducido el recurso, manda el Tribunal protector, que el Prelado cese en sus procedimientos y oiga al oprimido, tomándole bajo su proteccion, ó remita los autos que hubiere formado para verlos, y en su vista declarar, que *hace fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.* Manda que le oiga en forma, le otorgue las apelaciones, y no le moleste, depositando mientras tanto, si lo pide la gravedad y circunstancias del caso, al Religioso en otro convento.

XXII. El segundo modo de introducir el recurso es *en no otorgar*, siguiendo el mismo método que se observa en los tribunales ordinarios eclesiásticos en la forma de prepararlos. Esto sucede cuando el Prelado guarda en sus procedimientos el órden judicial, y pronuncia algun auto difinitivo, ó interlocutorio, que es gravoso y perjudicial al Religioso: si este apela, y no se le admite la apelacion, se le irroga notoria fuerza y violencia.

XXIII. Regla general primera. El Prelado que no admite en ambos efectos devolutivo, y suspensivo la apelacion de la sentencia difinitiva, ó interlocutoria que tiene fuerza de tal, ó gravámen irreparable en difinitiva, hace fuerza. (*a*) *

(*a*) Véase las reglas del título XIV. que he establecido psra las apelaciones de los tribunales eclesiásticos.

XXIV. En estos casos debe el Religioso agraviado presentar pedimento al Superior, apelando de sus providencias, ó protestando el Real auxilio de la fuerza contra sus procedimientos: si el Prelado no hiciese caso de este escrito, ú otros, ni quisiese oirle, continuando sus atropellos, se introduce el recurso de *conocer en el modo*, ó el de *proteccion*, para que se le reduzca á los trámites de la Justicia. Pero si el Religioso apela lisa y llanamente de alguna providencia del Prelado, y le niega la apelacion, debiéndola admitir, entónces introduce el recurso de fuerza *en no otorgar*, en la forma que queda prevenido anteriormente. (*a*)

(*a*) Para evitar la indefension de los pobres religiosos, seria muy conveniente que á ninguno se pudiera encarcelar, recluir, ni privar de comunicacion sin haber otorgado ántes poder á favor de quien les pareciere: de este modo se precavian las opresiones, con pena de extrañamiento á los prelados que lo estorbasen.

XXV. Los religiosos que tengan la desgracia de hallarse en iguales apuros, deberán quedarse con copia de los pedimentos, y presentarlos siempre á presencia de dos ó tres religiosos; para que estos puedan darles certificacion jurada de dicha presentacion; aunque seria mas acertado hacerlos presentar por un Notario, si es que lo hay en el Pueblo donde suceda: y en caso de necesidad podrá hacerlo cualquiera Escribano. Estos son los documentos con que debe acreditar la injusticia notoria, ó violencia ante su Protector, para merecer su amparo y proteccion.

XXVI. Esto se advierte, porque es cosa muy comun entre

(*) Y falta á la equidad y á la justicia; y lo que es mas trata de hacerse superior á la ley y al Soberano (*Nota del Editor.*)

regulares, negar los prelados los testimonios que se les piden, aun para recurrir á sus jueces superiores ordinarios; y no formar autos, ni parecer despues los pedimentos que se les presentan; y así en iguales lances están obligados en conciencia los demas religiosos á darles las certificaciones y testimonios referidos. (*a*)

(*a*) *Quas litteras illi, id est, alii Religiosi facere tenentur, cum de injustitia gravaminis constat, quia injustè gravato, debitum fraternitatis postulat, ut omnes sucurramus.* Peyrinis. *tom.* 1. *quaestion.* 1.

XXVII. Regla II. El Religioso puede apelar de los mandatos, ó preceptos del Superior cuando son injustos; y si le niega la apelacion, le hace notoria fuerza. (*)

XXVIII. Regla III. Tampoco está obligado el Religioso á obedecer á su Prelado, cuando este le manda una cosa notoriamente injusta. (*a*)

(*a*) *Praeluto superiorem recognoscenti, et injustum aliquid mandanti, et si tale injustum peccatum non contineat, non tenetur subditus obedire.* Peyrinis. *cap.* 12. Antonio del Espíritu Santo *in Directorio Regularium.*

XXIX. Mucho menos está obligado á obedecer el Religioso á su Prelado, si la cosa injusta que se le manda es pecado ó contra sus estatutos y constituciones, que es el caso de la segunda regla; y así puede contradecir y apelar de tales preceptos, aunque tengan conminacion de excomunion y censuras, y negándosele la apelacion, puede introducir el recurso de fuerza *en no otorgar.* (*a*) **

(*a*) Peyrinis *tom.* 1. *de Subditis, quaest. cap.* 2.

(*) Lo contrario, seria privarle de la defensa *natural á todo hombre*, y dejarlo entregado á la voluntad de un Superior, que por arbitrariedad ó capricho quiera hacerse superior á las leyes y al Soberano; cuando la justicia y piedad de este se extiende á todos sus súditos sin excepcion, cualquiera que sea el estado ó categoria que ocupen en la sociedad, como que es la suprema autoridad que no reconoce superior en ella en cuanto á lo temporal. (*Nota del Editor.*)

(**) No solamente el Religioso de quien hablan esta regla 3. y máxima 29. no debe obedecer á su Superior cuando le manda hacer una cosa notoriamente injusta, y mucho me-

XXIII. Regla general primera. El Prelado que no admite en ambos efectos devolutivo, y suspensivo la apelacion de la sentencia difinitiva, ó interlocutoria que tiene fuerza de tal, ó gravámen irreparable en difinitiva, hace fuerza. (*a*) *

(*a*) Véase las reglas del título XIV. que he establecido psra las apelaciones de los tribunales eclesiásticos.

XXIV. En estos casos debe el Religioso agraviado presentar pedimento al Superior, apelando de sus providencias, ó protestando el Real auxilio de la fuerza contra sus procedimientos: si el Prelado no hiciese caso de este escrito, ú otros, ni quisiese oirle, continuando sus atropellos, se introduce el recurso de *conocer en el modo*, ó el de *proteccion*, para que se le reduzca á los trámites de la Justicia. Pero si el Religioso apela lisa y llanamente de alguna providencia del Prelado, y le niega la apelacion, debiéndola admitir, entónces introduce el recurso de fuerza *en no otorgar*, en la forma que queda prevenido anteriormente. (*a*)

(*a*) Para evitar la indefension de los pobres religiosos, seria muy conveniente que á ninguno se pudiera encarcelar, recluir, ni privar de comunicacion sin haber otorgado ántes poder á favor de quien les pareciere: de este modo se precavian las opresiones, con pena de extrañamiento á los prelados que lo estorbasen.

XXV. Los religiosos que tengan la desgracia de hallarse en iguales apuros, deberán quedarse con copia de los pedimentos, y presentarlos siempre á presencia de dos ó tres religiosos; para que estos puedan darles certificacion jurada de dicha presentacion; aunque seria mas acertado hacerlos presentar por un Notario, si es que lo hay en el Pueblo donde suceda: y en caso de necesidad podrá hacerlo cualquiera Escribano. Estos son los documentos con que debe acreditar la injusticia notoria, ó violencia ante su Protector, para merecer su amparo y proteccion.

XXVI. Esto se advierte, porque es cosa muy comun entre

(*) Y falta á la equidad y á la justicia; y lo que es mas trata de hacerse superior á la ley y al Soberano (*Nota del Editor.*)

regulares, negar los prelados los testimonios que se les piden, aun para recurrir á sus jueces superiores ordinarios; y no formar autos, ni parecer despues los pedimentos que se les presentan; y así en iguales lances están obligados en conciencia los demas religiosos á darles las certificaciones y testimonios referidos. (*a*)

(*a*) *Quas litteras illi, id est, alii Religiosi facere tenentur, cum de injustitia gravaminis constat, quia injustè gravato, debitum fraternitatis postulat, ut omnes sucurramus.* Peyrinis. *tom.* 1. *quaestion.* 1.

XXVII. Regla II. El Religioso puede apelar de los mandatos, ó preceptos del Superior cuando son injustos; y si le niega la apelacion, le hace notoria fuerza. (*)

XXVIII. Regla III. Tampoco está obligado el Religioso á obedecer á su Prelado, cuando este le manda una cosa notoriamente injusta. (*a*)

(*a*) *Praeluto superiorem recognoscenti, et injustum aliquid mandanti, et si tale injustum peccatum non contineat, non tenetur subditus obedire.* Peyrinis. *cap.* 12. Antonio del Espíritu Santo *in Directorio Regularium.*

XXIX. Mucho menos está obligado á obedecer el Religioso á su Prelado, si la cosa injusta que se le manda es pecado ó contra sus estatutos y constituciones, que es el caso de la segunda regla; y así puede contradecir y apelar de tales preceptos, aunque tengan conminacion de excomunion y censuras, y negándosele la apelacion, puede introducir el recurso de fuerza *en no otorgar.* (*a*) **

(*a*) Peyrinis *tom.* 1. *de Subditis, quaest. cap.* 2.

(*) Lo contrario, seria privarle de la defensa *natural á todo hombre*, y dejarlo entregado á la voluntad de un Superior, que por arbitrariedad ó capricho quiera hacerse superior á las leyes y al Soberano; cuando la justicia y piedad de este se extiende á todos sus súditos sin excepcion, cualquiera que sea el estado ó categoria que ocupen en la sociedad, como que es la suprema autoridad que no reconoce superior en ella en cuanto á lo temporal. (*Nota del Editor.*)

(**) No solamente el Religioso de quien hablan esta regla 3. y máxima 29. no debe obedecer á su Superior cuando le manda hacer una cosa notoriamente injusta, y mucho me-

XXX. Pero si los preceptos y mandatos del Superior recaen en cosas que el Religioso está obligado á ejecutar y obedecer por razon del voto de obediencia que ha profesado y prometido á sus prelados, conforme á las reglas de la Orden, entonces debe obedecer exactamente; aunque es necesario advertir que en todo lo demas la obediencia ha de ser racional y arreglada á las leyes divinas y humanas, y no ser vil *et more pecudum*.

XXXI. REGLA IV. Si el Prelado á título de inobediencia encarcelase ó intentase encarcelar al Religioso en los casos en que no debe obedecerle, cometerá notoria fuerza y violencia.

XXXII. REGLA V. Si el General ó Provincial expatriase á un Religioso, ó le enviase de una provincia á otra sin justas causas, tambien puede apelar de esta providencia ó implorar la Real proteccion para que no se le remueva ó traslade sin motivo. (a)

(a) Como estas translaciones son una especie de destierro ó extrañamiento, no pueden los prelados proceder á esta pena sin vulnerar la regalía; y así es necesario que se hagan con intervencion de la Real potestad; pues de lo contrario son abusivas, especialmente en las órdenes que hay filiaciones, y las constituciones disponen lo contrario. Ant. ab Spirit. Sanct. *trat.* 4. *sect.* 3. Peyrinis *tom.* 1. *de Subditis*, *quaest.* 1. *cap.* 1. *cap.* 12. Lezana *tom.* 1. *cap.* 18. *n.* 91.

XXXIII. Es muy sensible y doloroso ver que los prelados, unas veces por mala voluntad ó fines particulares, otras porque los súbditos se oponen, como deben, á los menos justos procederes de los prelados inferiores, sus paniaguados, hacen andar á los pobres religiosos de convento en convento, y de provincia en provincia en grave perjuicio de su fama y reputacion. (*)

nos si es pecado, ó grava su conciencia) sino tampoco ningun otro súbdito de cualquier clase que sea; antes por el contrario debe representar respetuosamente al Superior, haciéndole ver la injusticia de su mandato y daños que de llevarle á efecto podrian sobrevenir; y si aun insistiese, debe oponerse y resistir abiertamente, recurriendo á la autoridad superior ó tribunales competentes, y hasta los pies del Trono, para que el Soberano impida la violencia y ejecucion del injusto mandato. (*Nota del Editor.*)

(*) Tambien deberia tenerse en consideracion esta escesiva autoridad de los prelados y coartársela, no permitiendo que por sí y ante sí, sin fórmula de proceso, ni intervencion de autoridad ó Tribunal eclesiástico superior, pudiesen expatriar ó mudar de un convento á otro á los religiosos, haciéndoles padecer en ello mil vejaciones, á que tal vez los infelices no han dado otra causa que no adular al Superior, notar las faltas de este y no querer caer en ellas. (*Nota del Editor.*)

XXXIV. Esto raras veces puede ser necesario, y casi nunca conveniente. Lo primero, porque los cánones y la disciplina monástica previenen y suministran otros medios de separar de la ocasion, y castigar á los culpados sin vulnerar su reputacion. Lo segundo, porque es mas justo que se castigue la culpa donde se cometió, que en otra ninguna parte, *ut metus ad omnes perveniat,* y sirva de satisfaccion á los agraviados.

XXXV. Por otro lado no imponiendo al delincuente otra pena mas, que la remocion, como sucede las mas veces, en grave perjuicio de la regalía; en el convento adonde se le traslada no tiene el rubor que en el que delinquió, ni se le cela con tanto cuidado; y así añade á su impunidad la repeticion de delitos, que solo se expian con mutaciones sucesivas con grave escándalo y descredito de la Religion. (*a*)

(*a*) El señor conde de Prado en su nuevo Promotor *de la Real Jurisdiccion* §. 4. n. 8. de su conclusion.

XXXVI. REGLA VI. Cualquier Prelado que encarcela á un Religioso sin justa causa, ó recelo de fuga, comete notoria fuerza: y así puede apelar, ó recurrir á la Real proteccion para que se le alivie y desagravie. (*a*)

(*a*) "Ca la cárcel non es dada para escarmentar los yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ella fasta que sean judgados." L. 4. *tit.* 31. *P.* 7.

NOTA. Aunque se tolera á las ordenes el tener cárceles para la cuatodia, sin embargo el derecho de tenerlas es propio de la potestad temporal; y así seria muy conveniente para conservacion de esta regalía, que el Magistrado visitase de tiempo en tiempo las que se dicen cárceles en los conventos, y no se pudiera condenar á ellas por pena á ningun Religioso sin intervencion y conocimiento de la autoridad Real. (*)

XXXVII. El súbdito no está obligado á obedecer al Pre-

(*) ¡Ojala se llevase á efecto lo que propone el señor Covarrubias en esta nota con toda escrupulosidad! ¡cuántos abusos se evitarian, y cuántos perjuicios irreparables á infelices que gimen entre las cadenas, en las oscuras cárceles de los conventos, sin tener á quien volver los ojos en tanta angustia y miseria sino al Ser Supremo, por no poder penetrar sus gemidos las gruesas paredes de su prision y llegar al Soberano, ó sus tribunales! ¡cuántas víctimas inocentes gemirán y perecerán en las cárceles privadas, solo por una antipatía, envidia ó mala voluntad de sus superiores ó de sus compañeros. El pensarlo solo horroriza á la humanidad. (*Nota del Editor.*)

lado que le manda se presente preso, no dándole la causa de su prision; y aunque la explique, tampoco lo está, si no es suficiente. (*a*) Toda prision *ex abrupto*, *de facto*, *et sua propria cervice*, *et in vindictam*, es violenta, é injusta, como dice el señor Salgado. Oigamos al padre Dubal en este particular, que es digno de transcribirse.

El Prelado que sin justa causa encarcela al Religioso, peca mortalmente por el daño grave que le hace, no solo infamándole, sino tambien por la violenta é injuriosa detencion; y así incurre en la excomunion del cánon; y lo mismo es aunque encarcele justamente, cuando excede en la calidad de las prisiones ó cárcel, dándola mas penosa é injuriosa que lo que pide la seguridad del delincuente, ó la calidad del delito, cuando es la sentencia de cárcel... Por lo cual deben los prelados proceder con mucha cautela, y no ser fáciles en encarcelar á los religiosos; porque la infamia que se le sigue al Religioso no es reparable despues, aunque se le dé por libre del delito; y no como algunos prelados, que no saben otro castigo para cualquier delito que poner al religioso en la cárcel ó en el cepo. (*b*) (*)

(*a*) Peyrinis *quaest.* 13. Cajetan. 2. 2. *quaest.* 69. *art.* 3. Ant. ab Sp. Sanct. *tract.* 3. *disp.* 5. *sect.* 1. *n.* 156.

(*b*) *Part.* 2. *in Regul. S. August. quaest.* 17. *diff.* 6. *n.* 134.

(*) La pena de cárcel es reclusion en algun lugar cerrado y apretado, donde el preso ha de estar sin hábito; y la reclusion para ser cárcel, ha de ser hecha por autoridad de los prelados generales ó Ministro Provincial, con privacion de los actos legítimos y ejecucion de todas las órdenes.

Los guardianes no pueden encarcelar á ningun fraile; mas si algun Religioso cometiese algun grave delito, podrále el Guardian poner en el lugar de la cárcel, con prisiones, para que no se vaya, mas no le quitará el hábito; y los que están de esta manera reclusos, se dicen estar en la casa de la disciplina, y no en la cárcel.

Y porque los pecados atroces sean dignamente castigados, haya en cada convento cárcel fuerte y humana, y que tenga luz para que puedan rezar el Oficio Divino los que en ella estuvieren.

La pena de tormento no se ha de dar por cualquier delitos, sino por atroces y graves: y porque no consta de qué manera han de ser atormentados los frayles, determinamos, que si el pecado es el nefando, sean los reos atormentados con pena de fuego.

Y los que estuvieren sospechosos en otras culpas, serán atormentados primeramente con ayuno de pan y agua por los dias

que al Prelado pareciere; y si con esto no confesaren, desnudos y atadas las manos atras, sean por tres veces ó tres intervalos, asperamente azotados segun la disposicion y arbitrio de los prelados; y si el crímen fuere atroz, el Superior podrá arbitrar otra manera de tormento segun la calidad del delito. *Estat. gen. de Barc. cap. 6. de la pena de cárcel y tormento.* (*)

Parece que la Orden en estos artículos vulnera la regalía del *Jus gladii*, que solo pertenece al Monarca; y así conviene se tengan presentes estos estatutos para la introduccion de recursos, que habrá lugar siempre que fuera de los límites de la disciplina y correccion monástica, se impongan otras penas que excedan la autoridad económica y paternal de los prelados.

XXXVIII. REGLA VII. Todo Religioso está obligado á no cooperar á las malas elecciones y determinaciones de los capítulos en que asiste como vocal: puede y aun debe impugnar las que son en perjuicio de la Comunidad ó contra sus constituciones; y esto lo puede practicar de dos modos. (*a*)

(*a*) El primero queda esplicado en la máxima XIII; y el segundo por *recurso de fuerza.*

Verissimum est actus extrajudiciales effici judiciales per comparitionem legitimi contradictoris opponentis ad illos legitimas contradictiones, ita ut tunc debeat omnino judicialiter audiri, et de exceptionibus oppositis in forma judiciali cognosci, ut actus qui alias erat extrajudicialis sui natura per comparitionem legitimi contradictoris efficiatur judicialis... et sic appellationi omnino locum fore, quoad utrumque effectum. Salg. *p.* 2. *cap.* 14. *n.* 30.

A gravamine extrajudiciali duo oriuntur remedia, aliud per viam appellationis, sed hoc esse debet infra decem dies; aliud autem per viam recursus, et querellae ad superiorem etiam post dictum tempus. Salg. *cap.* 13. *n.* 24.

XXXIX. Todos estos recursos tocan á las respectivas Audiencias y Chancillerías en cuyo distrito residen los agraviados y oprimidos; y así se ha padecido equivocacion en la inteligen-

(*) Todo esto confirma cuanto dejo sentado en mis notas anteriores; por fortuna, y gracias á la clemencia de nuestros soberanos y sus tribunales, el tormento ha dejado de existir de hecho para la generalidad de la Nacion; ¿pero quién sabe lo que pasa en lo interior de un convento, cuyos estatutos (segun se ve por las cláusulas que inserta el autor del de Barcelona) autorizan tantas y tan crueles humillaciones y violencias contra el pobre delincuente? ¿Y qué no puede hacer contra este un Prelado guarecido de tal escudo, y mucho mas si le anima el resentimiento, la venganza ó cualquiera otra pasion fuerte de las que dominan con tanto imperio el corazon humano? Facil es de conocer. (*Nota del Editor.*)

cia de la ley 40. tít. 5. lib. 2. de la Recopilacion, *(ó 9. tít. 5. lib. 2. de la Novísima)* que solo reserva al conocimiento del Consejo los recursos tocantes á visitacion y correccion de religiosos y religiosas, extendiéndola, contra la mente del legislador y en perjuicio de los pobres religiosos, á los demas recursos que se les ofrecen todos los dias. (*a*)

(*a*) Hay ya ejemplares de haberse determinado algunos de estos recursos en la Real Chancillería de Granada, segun me ha informado el señor Colon, Ministro que fué de este tribunal.

XL. El contexto de dicha ley se explica en estos términos: "porque somos informados que los negocios eclesiásticos tocan»tes á visitacion y correccion de religiosos y religiosas que se »hacen por sus superiores, trae inconvenientes traerse por via »de fuerza á las Audiencias, así por razon del secreto que con»viene tenerse de lo que en ellos se trata y por el breve despa»cho y otras causas; por ende

XLI. »Mandamos á los presidentes y oidores de las Audien»cias no se entrometan á conocer de semejantes negocios, ni »mandar traer ante ellos tales procesos por via de fuerza en ma»nera alguna; porque cuando en esto hubiere que proveer, los »del nuestro Consejo proveerán."

XLII. El sagrado concilio de Trento estableció ya, conforme á los antiguos cánones, que en materia de correccion y disciplina, no se admitiese la apelacion en lo suspensivo, sino que se ejecutasen las providencias. (*a*)

(*a*) *Nec in his ubi de visitatione, aut morum correctione agitur, exemptio, aut illa inhibitio, appellatio, aut querella, etiam ad Sedem Apostolicam interposita, executionem eorum, quae ab his mandata, decreta, aut judicata fuerint, quoquo modo impediat aut suspendat. Sess. 24. cap. 10. de Reform.* Conc. Lateran. *cap. 13. de Offic. ordinar.*

XLIII. Esto es muy conforme al espíritu de las leyes; porque de lo contrario cualesquiera desobediente á los estatutos religiosos y á sus prelados superiores, pudiera con este pretesto frustrar la correccion y continuar en su licencia y excesos: (*a*)

y es muy justo que habiendo prohibido los cánones la apelacion en el efecto suspensivo, hayan tambien prohibido nuestros monarcas el recurso de la fuerza y hayan dejado solo el de proteccion.

(a) *Appellationes admittendae sunt, non quas calliditas adinvenit, sed quas necessisas extorsit, quae subveniant juri non opitulentur iniquitati.* San Bernard. *lib.* 2. *Consid. ad Eugen.* Si se suspendiera *appellatio contumaciam faceret, contumacia contemptum.*

In his causis quae vertuntur et tractantur coram superiore Regulari circa observantiam regulae, recursui ad Principem locus Religioso non datur... nec recusetur, nec ab eo appelletur.

XLIV. Pero como hay casos, aunque sea por via de correccion, en que puede recibir agravio el corregido, ya sea en grave perjuicio de su concieneia, ya sea tambien en detrimento de su fama y reputacion; por lo mismo reserva sabiamente la ley el conocimiento de estos casos particulares á la prudencia notoria del supremo Consejo de la Nacion. (*a*)

(a) *Recurri posset ad principem saecularem, qualis est Rex non tamquam ad Judicem super ea rem competentem; sed tamquam ad protectorem, qui sucurrere possit oppresso, eoque modo religiosus recurrens ad saecularem potestatem, nullam censuram, sive Bullae Domini, sive alterius incurrit.* Portel Douza *in Bulla Coena Domini.*

XLV. Los prelados Regulares solo pueden corregir y castigar pública y extrajudicialmente sin formar proceso las negligencias, defectos é inobservancias de su regla y constituciones, y los pecados veniales, los secretos en secreto y los públicos en público. Pero si es pecado mortal, no pueden ejecutarlo, siendo público, sin formar proceso y estar probado jurídicamente; porque todo pecado mortal en cualquiera monasterio que no esté enteramente relajado es grave é infamatorio y merece pena canónica, la que no puede darse sin autos y acusador en forma. (*a*)

(a) Caramuel *tom.* 1. *Teolog. Reg. disp.* 137. Anton. del Espíritu Santo, *consul.* 104. Portel *tom.* 2. *Resp. cas.* 58.

XLVI. Así los visitadores que en las visitas sin forma de

proceso ni conocimiento de causa reprehenden y castigan públicamente, si encuentran algun pecado mortal, se exceden visiblemente de sus facultades. Lo mismo sucede si por defectos trascendentales y culpas veniales imponen con zelo indiscreto las penas que prescriben las constituciones para los pecados mortales.

XLVII. No obstante, si en estos casos el exceso en la correccion no es muy notable, como de cárcel, excomunion, reclusion en la celda por largo tiempo, ayunos á pan y agua, ásperas disciplinas ú otras cosas semejantes, es mejor que los religiosos aguanten y se acuerden de que: *aequo animo ferenda est fortuna; praesertim modo absit culpa.*

XLVIII. En los excesos notables de correccion y visitacion de Regulares cuando en la visita se procede con citacion de la parte en forma de juicio, se puede apelar de la sentencia, y en caso de denegacion ha lugar al recurso de fuerza. (*a*)

(*a*) *In causis verò visitationis Ordinariorum, aut correctionis morum quoad effectum devolutivum tantum admittantur, nisi de gravamine per difinitivam irreparabili agatur, vel cum Visitator citata parte, et adhibita causae cognitione judicialiter procedit; tunc enim appellationi locus erit, etiam quoad effectum suspensivum.* §. 8 Bula de Clemente VIII.

LIX. Yo soy de dictamen que los visitadores y superiores Regulares, no deben sujetarse rigorosamente en asunto de mera correccion y gobierno económico á todas las formalidades que prescriben las leyes y cánones en el orden judicial establecido para los tribunales contenciosos.

L. Buscar la verdad con aquella sencillez que debe proceder un corazon recto y bien intencionado, descubrirla por los medios mas naturales y mas sencillos, no proceder con espíritu de partido ni de venganza; esta es la principal obligacion de los superiores. (*a*)

(*a*) *Ley 32. tit. 7. Part. 1.*

LI. Seria un error y una ilusion de los mas groseros y peligrosos, el pretender que los religiosos, criados desde su infancia lejos del tumulto y negocios del mundo, deben saber y ob-

servar las solemnidades y estilos de los tribunales seculares. Al contrario, serian dignos de reprension si se les viera aplicar á este estudio; porque su gloria y felicidad debe consistir en ignorarlo absolutamente: esta es la razon porque los cánones y las leyes les prohiben el ejercicio de la abogacía. (*a*)

(*a*) *Ley* 28. *tit.* 7. *Part.* 1.

LII. De aquí nace que las leyes de los regulares, especialmente las del Cister, encargan á los superiores que eviten el tumulto y estrépito de los tribunales. *Statuitur quod in causis motis in Ordine, et movendis inter personas ejusdem, sine strepitu et figura judicii procedatur, et simpliciter, et de plano lites in Ordine terminentur.* (*a*) Luego de este modo se destierran de los juicios de la Orden las formalidades que no son de derecho natural, *figura judicii*, es necesario proceder mas sencillamente *simpliciter et de plano.*

(*a*) Nomasticon Cisterciense *part.* 3. *dist.* 7. *cap.* 1. *Leyes* 18. 19. 20. *tit.* 7. *Part.* 1.

LIII. Los sumos pontífices aprobaron estas leyes, y los soberanos las adoptaron en sus estados. La santidad de Bonifacio VIII. (*) en una Bula dirigida al Abad del Cister, declara formalmente que no se observen en la Orden todas las sutilezas del derecho y formalidades que exige la práctica forense. (*a*)

(*) »Y porque esta constitucion apostólica fue ordenada para refrenar las calumnias de los súbditos, y para templar la demasiada licencia de los prelados en castigar las culpas y delitos: declaramos que aunque los prelados no esten obligados á guardar los ápices del Derecho, como son las citaciones, dilaciones, sentencias interlocutorias y difinitivas, y otras muchas cosas que no son de la substancia de la justicia; mas con todo eso no pueden los prelados en los actos judiciales proceder segun su alvedrío, porque segun la ley natural y divina, están obligados á guardar el órden substancial del Derecho.

»Por tanto ordenamos, que ningun prelado pueda dar sentencia grave por la que sea alguno privado de los actos legítimos, ó de los oficios de la Orden, ó desterrado, ó damnificado gravemente, no habiendo primero oido la parte, y no estando el reo convencido, ó habiendo confesado la culpa, que le es puesta; y los

prelados que hicieren lo contrario á esto, sean perpetuamente privados de los oficios de la Orden." *Estat. de Barcelona.*

(*a*) *Pensantes quod si Regularium personarum correctio rimas juris, et apices sequeretur, hujusmodi rigor lentesceret ac multiplici laxatique torperet, indulgemus ut ad correctionem, et punitiones fratrum ejusdem Ordinis delinquentium infligendas, Praelati Ordinis supradicti ad quos eadem spectare dignoscuntur, rimulis, et apicibus ipsis postpositis liberè procedere valeant secundum consuetuedines approbatas.*

LIV. Todo lo que contienen las leyes particulares al Orden Cisterciense sobre esta materia se habia ya mandado anteriormente para las demas ordenes regulares en una Bula del pontífice Honorio III. que se halla inserta en el cuerpo del Derecho al cap. 8. *de Statu Monachorum.*

LV. Hablando de la autoridad de los visitadores, se explica en estos términos: *Si autem dilapidator inventus fuerit, vel alías merito amovendus, per Dioecesanum, postquam hoc sibi à Visitatoribus denuntiatum fuerit, amoveatur absque judiciorum strepitu à regimine Abbatiaè, ac Monasterio provideatur interim administrator idoneus, qui temporalium curam gerat, donec ipsi Monasterio fuerit de Abbate provisum.* La glosa añade: *Non est ordo judiciarius usquequaque servandus in hujusmodi inquisitionibus Regularium.* (*a*)

Esto concuerda con la ley 20. tít. 7. Part. 1. copiada de este cap.

(*a*) Ley 10. tít. 17. lib. 4. Recop (*ó 2. tít. 16. lib. 11. de la Novísima.*) «Acaece muchas veces que despues los pleitos...» &c.

LVI. En los despojos de empleos honoríficos de la Religion, como magisterios, lectorías, oficios de procuradores, administradores, prioratos, y otros sin conocimiento de causa, tambien se puede introducir el recurso protectivo de manutencion, y que se oiga al despojado, ó el de fuerza por medio de la apelacion; porque *nemo privatur beneficio sine crimine*; y así vulneran la fama gravemente semejantes privaciones de empleos. (*a*)

(*a*) Cevall. *de Cognit. per viam viol. quaest. 74. n. 22.*

LVII. No basta que el Prelado diga que tiene justa cau-

sa para sus procedimientos; es necesario que la manifieste aunque sea el mismo General: *Quia Praelatus debet esse paratus reddere rationem omni poscenti.* (a)

(a) Peyrinis *tom.* 1. *de Subdit. quaest.* 1. *cap.* 13. *Quia superiori non recognoscenti superiorem, dicenti se aliquid facere ex justa causa non creditur nisi constet de illa, si id non potest facere sine justa causa: ergo multo magis non est credendum superiori, qui superiorem agnoscit.* Peyrinis *cap.* 12. *id.*

LVIII. Tambien se irroga el mismo agravio á los religiosos si se les despoja de las inmunidades, exenciones, honores, derechos, y privilegios que las leyes de la Orden les conceden. Lo mismo sucede cuando no se les da la Cátedra, Magisterio, ú otro empleo honorífico á que tienen derecho cierto por sus leyes: y en suma, siempre, como dice el señor Salgado, que *denegatur observantia juris communis, infertur gravamen; quapropter appellare licet*: y así en caso de negarse la apelacion, puede haber lugar al recurso de fuerza.

LIX. En fin, la regalía protectiva del Soberano, no solo se limita á las personas de los regulares, sino que se extiende tambien á sus bienes. En el caso que los superiores coligados entre sí dilapidasen los bienes ó rentas de la Comunidad, ó los convirtiesen en propios usos ó de sus parientes, no observando las reglas que prescriben las constituciones para su administracion, podrá cualquiera individuo reclamar el desarreglo é introducir en el respectivo tribunal Regio el recurso de proteccion, con el objeto de que se ponga remedio y se evite la disipacion. (a)

(a) "...*Et id maximum inter regalia, et praecipuum quod ipsis Regibus competit, ut Ecclesiarum protectoribus rerumque, et personarum Ecclesiasticarum de Jure communi, quam ex debito officii sui.* Salg.

Método de introducir estos recursos.

M. P. S.

Manuel Esteban de san Vicente, en nombre y virtud de poder que en debida forma presento y juro del P. F. N. de la Orden de N., del convento de N. de esta Corte; ante V. A. por el recurso de proteccion, ó por el que mejor proceda y haya lugar en derecho, parezco y digo: Que habiendo mandado el padre Prior de dicho Convento, de acuerdo sin duda con el padre Provincial, se pusiese á mi parte preso en el calabozo subterraneo que en él sirve de cárcel, ha permanecido alli por espacio de cuatro años, no suministrándosele para su manutencion en dicho tiempo mas que pan y agua con muchísima escasez.

Aunque en este intermedio ha solicitado por medio del padre Carcelero que sus prelados le dijesen la causa de tan riguroso castigo, y se le oyesen sus defensas, nada ha podido conseguir en este particular, hasta negársele el consuelo de tinta y papel para poder hacer llegar sus clamores estampados á los oidos de sus superiores.

En este apuro y conflicto no ha podido hallar otro remedio para salir de la opresion, que evadirse de la cárcel, y venir á implorar la proteccion de este supremo Tribunal contra tanta fuerza y violencia; lo que ha podido lograr mediante el socorro de algunos religiosos que, compadecidos de su infeliz situacion, le han auxiliado á salir de ella. No tiene mi parte mas documentos por ahora para acreditar la violencia que el aspecto hediondo y lastimoso que presenta su persona, cubierta de miseria, y su rostro desfigurado con una selva de barba que no se ha cortado en todo el tiempo referido.

En este estado, pues, se presenta y pone bajo el amparo y proteccion del Consejo; pero para que se descubra y acredite la opresion é injusticia notoria:

A V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder y á mi parte personalmente, se sirva mandar se notifique

al citado padre Prior de dicho Convento entregue los autos que hubiére formados en la presente escribanía de Cámara; y caso de no haberlos, exprese los motivos que él y su antecesor han tenido para tan violentos procedimientos; y en vista de todo declarar que aquel Prelado hace notoria fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede; *ó mandar se le oigan sus defensas, y proceda en ellas conforme á derecho, depositando en el ínterin á mi parte en el Convento que fuere del agrado de V. A., tomándolo bajo su proteccion para que no se le moleste: que así procede en justicia que pido*, &c.

Advertencia.

Si el Convento está fuera de la ciudad en donde reside la Audiencia, Chancillería ó Consejo en que se introduce el recurso, se pide la ordinaria para la remision de autos. Por lo que mira al recurso, *en no otorgar*, se practica lo mismo que para los demas tribunales eclesiásticos que queda explicado.

TITULO XXV.

Recursos de fuerza ó proteccion en la competencia de dos jueces eclesiásticos sobre jurisdiccion, ya sea por razon del territorio ó personas, ya sea en perjuicio de la primera instancia.

I. Cuando dos jueces eclesiásticos ordinarios ó delegados traban competencia entre sí sobre cual de los dos debe conocer de un negocio ó causa perteneciente á su fuero en primera instancia, ya sea por razon del territorio, ya de la persona, toca dirimir esta competencia al Soberano, cuya regalía tiene delegada al Real y Supremo Consejo de Castilla, como protector de la disciplina y del sagrado concilio de Trento. (*a*)

(*b*) Los Reyes de Castilla de antigua costumbre, aprobada y usada y guardada, pueden conocer y proveer de las injurias, violencias y fuerzas que acaecen entre los prelados, y clérigos y eclesiásticas personas sobre las iglesias y beneficios. Ley 2. tit.

«Mandamos que cualquier iglesias y monasterios, clérigos y capellanes nuestros, que por nuestros privilegios tienen de Nos, ó de los Reyes onde Nos venimos, algunas mercedes ó limosnas de dineros ó de otros derechos, sean tenudos de lo demandar y emplazar á los legos ante los jueces seglares, y no ante los eclesiásticos....» Ley 6. tít. 1. lib. 4. Recop. (*ó 5. tít. 1. lib. 4. de la Novísima.*)

II. El conocimiento jurisdiccional de hecho toca tanto á los jueces eclesiásticos como á los seglares, segun los diferentes objetos con que proceden ambas jurisdicciones. Los legos deudores de diezmos pueden ser convenidos y apremiados al hecho del pago ante los jueces Reales y ante los eclesiásticos; y cada uno usa de los apremios propios de su jurisdiccion. (*a*) El conocimiento posesorio, como es cosa de hecho, puede corresponder al fuero de los legos, aunque conocen tambien los jueces de la iglesia.

(*a*) «...Y queremos que las tales sentencias de excomunion sean bien guardadas por Nos, de manera que el poder temporal y espiritual, que viene todo de Dios, se guarden y acudan en uno, y las sentencias que los perlados pusieren sobre estas cosas sean bien temidas hasta que la enmienda sea fecha....» Ley 2. tít. 5. lib. 1. Recop. (*ó 2. tít. 6. lib. 1. de la Novisima.*) Covarrub. *Pract. quaest. cap.* 35.

III. Supuestos estos antecedentes, es necesario establecer por principio y regla fundamental, segun leyes eclesiásticas y Reales, que todos los vasallos están obligados á dar diezmos á la Iglesia, excepto en aquellos casos en que el derecho les releva de esta obligacion. (*a*)

(*a*) «....Mandamos y establecemos para siempre jamas, que todos los hombres del nuestro Reino den sus diezmos derecha y cumplidamente á nuestro Señor Dios, de pan y vino, y ganados, y de todas las otras cosas que se deben dar derechamente, segun lo manda la Santa Madre Iglesia.» Ley 2. tít. 5. lib. 1. de la Recop. (*ó 2. tít. 6. lib. 1. de la Novísima.*) Tit. 20. Part. 1. *per totum.*

IV. Pero como suele haber costumbre introducida en varias partes de no pagar diezmos de algunos frutos, ó de no satisfacer mas que cierta cuota, cuando los jueces quieren inno-

var esta costumbre y apremiar á que se pague diezmo de cosas de que nunca se han dado, ó aumentar el tanto; en este caso se ocurre al Consejo en Sala de Justicia, implorando su proteccion para que se declare ser nuevos diezmos los que se piden. (*a*)

(*a*) «Porque en algunas villas y lugares de estos nuestros reinos no se paga diezmo de la renta de las yerbas, y pan y otras cosas, y somos informados que agora nuevamente algunos obispos y cabildos lo piden, y fatigan sobre ello á los pueblos ante jueces eclesiásticos; mandamos á los del nuestro Consejo, que llamadas las personas que vieren que cumple, platiquen sobre ello, y lo provean como convenga; y entre tanto no consientan ni den lugar que se haga novedad; y para ello den las cartas y provisiones necesarias, así para los perlados y cabildos, como para los conservadores y otros jueces que conozcan de ello; y para que remitan los procesos al nuestro Consejo.» Ley 6. tít. 5. lib. 1. Recop. (*ó 7. tít. 6. lib. 1. de la Novísima.*)

Causam decimarum quandoque in his regnis tractari apud Regios auditores nempe cum laicì contendunt, decimas ab eis exigi, quae legitima temporis praescriptione minime debentur, et sunt remissae; denique conqueruntur contra morem, et consuetudinem decimas ab eis exigi: nam etsi condemnentur à Judice ecclesiastico, nihilominus ex querella causa retinetur apud Regia praetoria. Siquiden litterae Regiae passim dantur à Supremo Senatu ad id, ut laici non cogantur decimas illas solvere, quae solvi legitima temporis praescriptione non consueverunt. Covarrub. *Prac. quaest.* 35.

V. Este recurso se introduce no solo cuando proceden y hacen novedad los jueces eclesiásticos, sino tambien cuando conocen los jueces Reales, por dos razones: la primera, porque la ley no distingue de jueces, y así los abraza todos: la segunda, porque este recurso trae consigo caso de corte y proteccion contra poderosos.

VI. El mismo recurso corresponde cuando se piden rediezmos. (*a*)

(*a*) «Por cuanto nos ha sido suplicado que mandásemos proveer en que de lo que se hubiese pagado diezmo, no se pidiese ni se tornase á pedir ni llevar rediezmo por los perlados, ni otras personas eclesiasticas de estos nuestros reinos: mandamos que en el nuestro Consejo se den las provisiones y cédulas necesarias contra los dichos perlados y personas eclesiásticas y sus jueces, para que no

consientan ni den lugar que se haga novedad. Ley 7. tít. 5. lib. 1. Recop. (*ú* 8. *tít.* 6. *lib.* 1. *de la Novísima ya citada.*)

VII. En este Juicio hay la misma observancia ritual que en los juicios comunes hasta admitir instancia de revista. (*a*)

(*a*) Y últimamente en el recurso de nuevos diezmos, lo que viene á declararse con la egecutoria del Consejo es que no hay costumbre en un pueblo ó provincia de pagar el diezmo que se pide. *Dictamen del Ilustre Colegio n.* 75. y 83.

Método de introducir estos recursos.

M. P. S.

Manuel Esteban de san Vicente, en nombre y virtud de poder que con la debida solemnidad presento y juro del licenciado don Marcos Diez, Clérigo de menores, vecino de la ciudad de Cuenca, ante V. A. por el recurso de proteccion, ó por el que mejor proceda y haya lugar en derecho, parezco y digo: Que estando mi parte siguiendo instancia ante el Provisor de aquel obispado con don Patricio Suarez, tambien presbítero, vecino de la misma, sobre la obtencion y preferencia á cierta capellania, se acudió por parte de este, con pretexto de agravio, al tribunal del Metropolitano (ó de la Nunciatura), &c; *quien despues de haber avocado á sí los autos, ha retenido su conocimiento, sin embargo de hallarse en estado de prueba.*

Y respecto que este procedimiento es contra los sagrados cánones, y en perjuicio de la primera instancia que el sagrado concilio de Trento atribuye ó los ordinarios: por tanto,

A V. A. pido y suplico, que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la ordinaria para la remision de autos (si es en la Nunciatura se dice), *que el Notario venga á hacer relacion citadas las partes, y en su vista declarar, que dicho Juez Metropolitano, ó el Nuncio, hace fuerza* en conocer y proceder; *mandando en su consequencia se remitan los autos á dicho Provisor, para que continúe su conocimiento conforme á Derecho: que así procede en justicia, que pido etc.*

Sobre nuevos diezmos.

M. P. S.

Manuel Esteban de san Vicente, en nombre y virtud de poder que en debida forma presento y juro, de Juan Antonio de Vargas, vecino y labrador de la villa de Guadalcanal, provincia de Estremadura, ante V. A. por el recurso de nuevos diezmos, ó por el que mejor proceda, parezco y digo: Que á instancia del Cura de dicha Villa y otros partícipes en diezmos, se está procediendo judicialmente contra mi parte por el Vicario eclesiástico de la misma, para que contribuya con el diezmo correspondiente de la cosecha de Zumaque que cultiva en aquel territorio; y sin embargo de haber hecho presente á aquel Juez que nunca han acostumbrado pagar los labradores diezmos de dicho fruto, como es notorio en la expresada Villa, con todo prosigue y continúa sus procedimientos con el mayor rigor: Por tanto, para evitarlos,

A V. A. pido y suplico que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar la ordinaria para la remision de autos; y venidos que sean, se me entreguen para formalizar el recurso de nuevos diezmos: que así procede en justicia, que pido, etc.

TITULO XXVII.

Recursos de fuerza y proteccion que pueden introducirse de los ordinarios ó visitadores en sus visitas, y de los tribunales contenciosos que se conocen con este nombre.

I. La Visita que están obligados á ejecutar los prelados en sus diócesis, les proporciona la ocasion de ejercer su jurisdiccion voluntaria de un modo particular establecido por los cánones. En el conocimiento de sus causas deben proceder breve y sumariamente. (*a*) El objeto de la Visita se dirige á mantener y conservar la sana doctrina, promover las buenas costum-

bres y corregir las malas: exhortar á los fieles á la observancia de la Religion, á la paz y vida cristiana; y en fin á ordenar, arreglar, corregir, reformar y mandar guardar todo lo que previenen los sagrados cánones, segun les dicte su prudencia, para enmienda de los fieles y utilidad de sus obispados. (b)

(a) «*Patriarchae, primates, metropolitani, et episcopi propriam Dioecesim per se ipsos, aut si legitimè impediti fuerint, per suum generalem Vicarium, aut Visitatorem, si quotannis totam, propter ejus latitudinem, visitare non poterunt, saltem majorem ejus partem; ita tamen ut tota in biennio per se, vel visitatores suos, compleatur, visitare non praetermittat.*" *Concil. Trident. ses. 14. cap. 3. de Reform.*

«...*Visitationum autem omnium istarum praecipuus, sit scopus, sanam orthodoxamque doctrinam, expulsis haeresibus, inducere, bonos mores tueri, pravos corrigere; populum cohortationibus, et admonitionibus ad Religionem, pacem, innocentiamque accendere; caetera prout locus, tempus, et occasio ferret, ex visitantium prudentia ad fidelium fructum constituere.*" *Idem.*

(b) «...*Episcopi, ut aptius, quem regunt populum Dei in officio, atque obedientia continere in omnibus iis, quae ad visitationem, ac morum correctionem subditorum suorum spectant, jus et potestatem habeant, etiam tamquam Apostolicae Sedis Delegati, ea ordinandi, moderandi, puniendi et exequendi, juxta canonum sanctiones, quae illis ex prudentia sua pro subditorum emendatione, ac Dioecesis suae utilitate necessaria videbuntur. Nec in his, ubi de visitatione, aut morum correctione agitur, exemptio, aut ulla inhibítio, appellatio, seu querella, etiam ad Sedem Apostolicam interposita, executionem eorum, quae ab iis mandata, decreta, aut judicata fuerint, quoquo modo impediat, aut suspendat.*" *Ses. 24. cap. 10. Ley 6. tit. 22. Part. 1.*

II. Los obispos y prelados al principio de la Iglesia, no tenian mas rentas para subvenir á su manutencion, que las oblaciones voluntarias de los fieles; y así era necesario que estos les suministrasen la comida en el discurso de sus visitas, de donde ha provenido el derecho de procuracion que cobran los visitadores en ellas. *Dignus est operarius mercede sua.* (a)

(a) «*In eadem domo manete, edentes, et bibentes, quae apud illos sunt, dignus est operarius mercede sua.... Et in quamcumque civitatem intraveritis, et susceperint vos, manducate quae apponuntur vobis.*" Luc. 10. v. 8.

III. Pero como en todas las cosas se suelen introducir excesos y abusos con el transcurso de los tiempos, llegó á aumentarse tanto este derecho en perjuicio de los fieles, que los concilios, especialmente el de Trento, tuvieron que poner remedio y fijar para en adelante esta contribucion eclesiástica, estableciendo las reglas que deben observarse para su exaccion. (*a*)

(*a*) «...*Ut episcopi visitantes caveant, ne inutilibus sumptibus cuiquam graves, onerosive sint, neve ipsi, aut quisquam suorum quidquam procurationis causa pro visitatione, etiam testamentorum ad pios usus, praeter id quod ex relictis piis jure debetur, aut alio quovis nomine, nec pecuniam nec munus quodcumque sit, etiam qualitercumqne offeratur, accipiant: non obstante quacumque consuetudine, etiam immemorabili... exceptis tantum victualibus, quae sibi, ac suis frugaliter, moderatèque pro temporis tantum necessitate, et non ultra erunt ministranda.*»

Previene el Concilio, *ut sit in optione eorum, qui visitantur, si malint solvere id quod erat ab ipsis antea solvit, certa pecunia taxata, consuetum, an vero praedicta victualia subministrare*; y luego añade: *salvo item jure conventionum antiquarum cum Monasteriis, aliisve piis locis, aut ecclesiis non parochialibus inito, quod illaesum permaneat. In his vero locis, seu provinciis, ubi consuetudo est, ut nec victualia, nec pecunia, nec quidquam aliud à visitatoribus accipiatur, sed omnia gratis fiant, ibi id observetur.*

«Procuracion es derecho de despensas para comer, que deben dar á los perlados de las iglesias de los otros logares que visitaren. E aquestas procuraciones deben dar cada una Iglesia, ó monasterio, ó otros logares que han derecho de ser visitados. Pero si algunas iglesias fuesen tan pobres que non podiesen complir, cada una de ellas por sí, á dar la procuracion, deben tantas allegar en uno que lo puedan facer sin agraviamiento, é deben dar la procuracion, en su Obispado á su Obispo, ó al que él enviare, é visitare en su logar, si el Obispo non pudiere ir porque sea embargado por alguna razon derecha.» *Ley 1. tit. 22. Part. 1.*

IV. En este caso, pues, que los visitadores esceden sus límites, ó introducen abusos contra los decretos conciliares, se ocurre al Consejo por via de proteccion, para que se manden guardar, y no se exijan mas derechos de los que en ellos se prescriben. (*a*)

(*a*) «Que en todos tiempos se han experimentado excesos y abusos perjudiciales y gravosos á mis vasallos en la cobranza de dere-

chos, á quienes dan diversos nombres para su repartimiento y exaccion en los tribunales eclesiásticos, y en las visitas ordinarias de los prelados diocesanos, ó sus visitadores, cargándose mas en lo uno y en lo otro en las visitas de lo que permiten los sagrados cánones:::" *Auto* 4. §. 3. Luego hablando del remedio, §. 8. previene:

Que en cuanto á los derechos de visitas ordinarias diocesanas, que se hacen por el Obispo ó sus visitadores, así en lo que deben llevar para el sustento de sus personas y familia, como de visitar testamentos, obras pías, cofradías, fábrica, entierros, bautismos, y demas *fundaciones* eclesiásticas, en cada Obispado están señalados los derechos por sus Sinodales, las cuales, antes que se publiquen para que se reconozca si en ellas se establece alguna cosa en perjuicio de mis vasallos, se traen al Consejo, donde se manda que las vea mi Fiscal, y con los reparos que hace, se ven en una Sala del Consejo, donde se dá permision para su publicacion, é impresion y corren con esta aprobacion;

«Pero si en su contravencion se cargan mas derechos de los que están establecidos por el Sínodo, si se recurre al Consejo, se manda que se guarden las Constituciones y no se haga novedad á lo dispuesto en ellas...» Auto 4. tít. 1. lib. 4. de la Recopilacion ya citado. (*ó ley* 4. *tit.* 8. *lib.* 1. *de la Novísima.*)

V. Lo mismo sucede con cualesquiera derechos que se cobran con demasía en sus tribunales, ó con otras contribuciones que intentan imponer, ó exigen contra derecho los prelados del Clero y vasallos de S. M. Nadie puede imponer tributos, ni exigir los impuestos sino el Soberano; porque este derecho es una de las regalías de la Corona. Si sucediera, pues, que los prelados quisiesen establecer alguna nueva contribucion sin Real permiso, gravar al Clero ó á los demas fieles; ó que los derechos establecidos que cobran en estos reinos muchos cabildos y prelados, bajo diferentes denominaciones, fuesen tan gravosos é injustos que perjudicasen al Estado y á la Causa pública; en estos casos se debe acudir al Consejo, para que ponga remedio, se examinen las causas y títulos de semejantes abusos, y ampare á los agraviados. (*a*)

(*a*) La luctuosa, abadía, mortuorio, décima, octava, octavilla, ariete, talega, taleguilla, &c. que se exigen en algunas partes del Reino, son tributos injustos; porque sobre haberse multiplicado bajo distintos nombres, son unos mismos en sus principios. *Véase la Máxima XII, tít.* 18.

La Luctuosa trae orígen del espolio de los clérigos, que correspondia antiguamente á los Reyes de Castilla, cuando aquellos morian, de los bienes de que no podian testar; y en el siglo XI. se hallaba reducido á la mejor pieza de los bienes muebles que habia en la casa de los clérigos. El Rey don Alonso y su muger doña Constanza cedieron este derecho á las iglesias del Reino, desde cuyo tiempo lo cobran. *Escritura del Becerro de Astorga, su data, era* 1125. *fol.* 53.

VI. Aunque las causas propiamente de Visita son por su naturaleza breves y sumarias, de modo que resultando de ellas necesidad de mayor indagacion y solemnidad, se remiten al tribunal ordinario; sin embargo no sé qué tolerancia ha introducido que algunos prelados tengan un Juzgado contencioso, en que preside un Juez con el nombre de Visitador. En él se determinan las contiendas y disputas que se ofrecen sobre el cumplimiento de beneficios, capellanías, patronatos, memorias, aniversarios, y demas obras pías.

VII. Como los litigantes padecen y han padecido muchas equivocaciones, en grave perjuicio de la Real jurisdiccion, parece conveniente, para que en adelante no suceda lo mismo, fijar los verdaderos límites que prescribe el Derecho sobre la jurisdiccion de estos tribunales; y así en caso de excederse en su conocimiento, podrán introducirse los recursos que correspondan.

VIII. El sagrado concilio de Trento autoriza á los prelados para que en los casos que permite el Derecho, como ejecutores de las disposiciones piadosas, visiten las capellanías, memorias, aniversarios, patronatos y demas establecimientos que tengan el carácter y naturaleza de Obra pía, dando las providencias convenientes para su cumplimiento y ejecucion. (*a*) La forma de proceder que prescribe el mismo Concilio, en que concuerdan las sinodales de los Obispados, es sumaria, de plano, sin estrépito ni figura de juicio, mas bien de hecho que de derecho; y así en este concepto cualesquiera tribunal de Visita ordinario contencioso, es opuesto al espíritu del Concilio, y á la breve y económica decision que exigen las causas de visitacion.

conocimiento contra la voluntad de los testadores, ó sin justa causa para ello; y esta para que no se multipliquen los beneficios incongruos sin necesidad, en desdoro del Clero y perjuicio del Estado. Si para las uniones, reduccion y supresion de ellos por su tenuidad ha tenido la Real potestad que tomar las mas serias providencias, ¿por qué para su ereccion no deberá contarse con la misma, y de lo contrario mirarse por nulas semejantes conversiones de bienes profanos en sagrados? (*a*) Para contener tales abusos fuera muy conveniente que hubiera una persona encargada de defender en los tribunales eclesiásticos la jurisdiccion Real, y velar sobre la observancia de las leyes, aunque esto pudiera suplirse nombrándose un defensor como sucedia en los juicios de inmunidad. (*)

(*a*) "Los beneficios y capellanías que por su tenuidad no llegaren á la tercera parte de la congrua, ya sean de libre colacion, ó de Patronato, considera la Cámara por conveniente que V. S. I. los estinga ó suprima, como se dispone en el §. VIII. de la Bula *Apostolici Ministerii*, destinando los primeros al Seminario conciliar, fádricas de iglesias, dotacion de párrocos, ú otros usos pios, como son dotes para huérfanas, escuelas de primeras letras, hospitales, ú otros semejantes; y convirtiendo los segundos en legados piadosos, á que presenten los patronos; de modo, que nunca se reputen por beneficios eclesiásticos, cumpliendo inviolablemente los que gozaren unos y otros las cargas que tuvieren anejas." Carta circular de la Real Cámara de 12 de junio de 1769.

(*) Real Cédula de 13 de febrero de 1783, en que se nombra Promotor Fiscal y defensor general en la Puebla de Sanabria.

XV. Este es el método que dictan los cánones y las leyes del Reino sin perjuicio de la libertad eclesiástica. Así se evitará la multiplicacion de beneficios y capellanías incongruos en perjuicio del Estado y de la voluntad de los fundadores. Es cosa digna de admiracion el ver que haya letrados de primera nota que porque algun litigante poco instruido, ó para sus fines particulares, ó por ser Clérigo el demandado, haya acudido al Tribunal eclesiástico, y este ha conocido, dado la posesion, ó conferido dos ó tres veces, sostengan que tales fundaciones se hicieron eclesiásticas y perdieron su naturaleza de profanas. Los autores han proferido en esto cier-

tas opiniones amplias que no pueden sostenerse: las regalías son muy privilegiadas, y así debe restringirse todo lo que las perjudique.

XVI. Así como las leyes del Reino prohiben á los legos que puedan someterse á la jurisdiccion eclesiástica en causas profanas, en perjuicio de la potestad Real; tambien dicta el espíritu de las mismas que nadie pueda sujetar las cosas temporales á la autoridad eclesiástica por su propia voluntad: especialmente cuando se procede con ignorancia ó equivocacion.

XVII. Las posesiones que dan los tribunales eclesiásticos, y el conocer de estas fundaciones, nunca pueden mudar su naturaleza ni elevarlas á la clase de eclesiásticas por mas veces que se repitan estos actos contra las leyes; (*a*) pero las colaciones é instituciones canónicas, en caso que sus rentas compongan la congrua que piden los cánones, pueden imprimirles el carácter de Beneficio por medio de la inmemorial, aunque se puede dudar si ésta prescribe en iguales casos contra la Real jurisdiccion. (*b*)

(*a*) "Ordenamos que ningun lego sea osado de mandar citar, ni emplazar á otro lego delante el Juez de la Iglesia, ni hacer, ni otorgar obligacion sobre sí, en que se someta á la jurisdiccion eclesiástica sobre deuda ó cosas profanas á la Iglesia no pertenecientes:::" Ley 10. tit. 1. lib. 4. Recopilacion. (*ó Ley 7. tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novísima.*)

(*b*) "Ordenamos y mandamos, que la posesion inmemorial, probándose segun y como, y con las calidades de la Ley 1. tít. 7. lib. 5. de la Recopilacion (ó 1. *tít.* 17. *lib.* 10. *de la Novísima.*) baste para adquirir contra nos..." Ley 1. tít. 15. lib. 4. Recopilacion (*ó* 4. *tit.* 8. *lib.* 11. *de la Novísima.*)

XVIII. De todo lo expuesto se deduce, que para que el conocimiento competa al Juez eclesiástico, es necesario que la fundacion se halle convertida en un derecho perpétuo de percibir las rentas de unos bienes consagrados á Dios por el oficio ó ministerio espiritual, que se presta, constituido por autoridad de la Iglesia. (*a*)

(*a*) *Beneficium est jus perpetuum percipiendorum fructuum quorumcumque ex bonis Ecclesiasticis, seu Deo dicatis, propter officium spirituale auctoritate Ecclesiae constitutum.* Wan Spen, *part.* 2. *tit.* 18. *cap.* 1. *n.* 13.

Se llama Beneficio el derecho que concede la Iglesia á un Clerigo de percibir una cierta porcion de rentas eclesiásticas, bajo la condicion de prestar á la Iglesia los servicios prescriptos por los cánones, por la costumbre ó por la fundacion.

Capellania est onus celebrandi annuatim, vel hebdomadatim aliquas missas in certa Ecclesia, vel altari.

Si ergo proponamus quod capellaniae, etiam perpetuae instituantur, et fundentur sine auctoritate Ordinarii; ita quod ejusdem consensus, nec approbatio interveniat (prout quotidie fieri solet) non sunt, nec dici possunt Beneficia Ecclesiastica, nec ab Ordinario conferuntur, sed remanent sub pia dispositione Fundatoris, et ejus heredum... Castill. *de Alim. cap.* 7. *n.* 14.

XIX. Es cierto que en estos reinos pueden los obispos y sus visitadores visitar las memorias, patronatos y demas fundaciones piadosas que no estén bajo la inmediata proteccion del Soberano; pero esta inspeccion no les autoriza mas que para cuidar del cumplimiento de sus cargas, cuando son puramente espirituales, ya sea embargando, con intervencion del Juez Real, la porcion de renta que se necesite para mandarlas cumplir en caso de omision, ya sea tambien dando cuenta á aquel, para que tome las providencias que correspondan conforme á lo que prevenga la fundacion. Todo lo demas es propio y privativo de la Real potestad, cuyos ministros y promotores deberán defender por medio del recurso de fuerza en caso de usurpacion. (*a*)

(*a*) "Que se entere (el Promotor) de las fundaciones y del cumplimiento, para pedir remedio en lo que lo mereciere, haciendo poner su asiento de las cláusulas y tiempos de las fundaciones, y su estado, para que les sirva de gobierno y de guia á los sucesores.

"Que se actúe de lo que pasa en la Visita, á fin de que pueda reclamar cualquier desórden, ó pedir noticia de los Patronatos de legos, para que su conocimiento se remita á las Justicias Reales, con obligacion de hacer cumplir las cargas que suele ser el pretexto de la avocacion á dicho Juzgado de Visita, y cesará con el cumplimiento.

"Que sobre esto introduzca los recursos de fuerza y demas instan-

cias convenientes á indemnizar la jurisdiccion Real, y facilitar el cumplimiento de las fundaciones ó memorias, ó los patronatos." Real Provision de 13 de setiembre de 1769. *Carta circular del Consejo de 28 de Noviembre de 1763.*

NOTA. El método de introducir estos recursos es el mismo que el de todos los demas de cada especie respectiva.

TITULO XXVIII.

Recursos de Fuerza en asuntos de Esponsales.

I. No hay sociedad mas antigua ni mas necesaria á la Iglesia y el Estado que la que forma el vínculo del Matrimonio. El mismo Dios la estableció al principio del mundo, criando á la muger para que fuese una misma carne con el hombre, y para concurrir con esta union á la propagacion del género humano. El Matrimonio se ha mirado en todos tiempos como una de las acciones mas importantes de la vida civil. Moises prescribió sobre esta materia una multitud de leyes al pueblo judáico, y no hay nacion alguna en donde no se hayan observado ciertas reglas en este contrato, que debe dar al Estado sugetos que no se avergüencen de su nacimiento. Jesucristo cuando vino á enseñarnos, no destruyó ni mudó la naturaleza de esta sociedad; ántes bien la perfeccionó, prohibiendo á los hombres la pluralidad de mugeres, y elevando el contrato á la dignidad de Sacramento, con las gracias que le acompañan, para la mejor educacion de los hijos, y para la santificacion de esta union, que no debe desatarse sino por muerte de uno de los consortes. El Matrimonio, pues, sin dejar de ser un contrato civil y político, ha venido á ser uno de los actos mas solemnes de Religion. De aquí nace que la Iglesia y el Estado tienen cada uno por su parte un derecho particular respecto de esta sociedad; los cuales deben reunirse para el bien de la Religion, y tranquilidad pública.

II. En este supuesto, los príncipes deben cuidar de que los matrimonios que contraigan sus vasallos no se opongan al decoro que prescribe la naturaleza, ni al bien del Estado. Por lo

mismo pueden reglar sus condiciones y establecer que no observando las que hayan prescrito como esenciales, es nulo el Matrimonio, ó que no se contrae válidamente. Apenas hay Soberano que no haya usado de esta potestad, y sobre todo los romanos, que han sido reputados como los mas sabios legisladores. Puede leerse en el Digesto y Código una multitud de leyes que hicieron sobre esta materia. La Religion no ha privado á los príncipes de un derecho inseparable de su Corona. Teodosio el Grande, Justiniano, Carlo Magno y otros muchos príncipes cristianos de todas naciones, establecieron condiciones irritantes ó impedimentos dirimentes en los matrimonios de sus súbditos. Los papas y los concilios alabaron estas sabias disposiciones, y no pocas veces suplicaron á los monarcas que hiciesen nuevas leyes sobre un asunto tan importante para la Iglesia y el Estado.

III. Si el Matrimonio en calidad de contrato civil debe depender del Soberano ó Real autoridad, como Sacramento pende de la Iglesia, que puede poner en él impedimentos dirimentes, porque tiene por objeto á un mismo tiempo la utilidad de la Iglesia, el bien espiritual, y el interés de la sociedad civil. Jesucristo no se entrometió en la potestad de los príncipes, prohibiendo el divorcio que estaba permitido por las leyes civiles y por la de Moises; luego ha podido dejar á los pastores que envió, como su Padre que le habia enviado, una autoridad de la misma naturaleza sin tocar á las regalías de los soberanos. Los apóstoles usaron de esta autoridad. Prohibieron á los nuevos fieles el divorcio y la poligamia. San Pablo arregló en su primera carta á los Corintios la conducta que deben guardar los infieles que se casan y luego alguno de ellos abraza la fé de Jesucristo. San Ignacio mártir, Atenágoras, San Ireneo, Tertuliano y Orígenes, hablando de los matrimonios de los cristianos, dicen que están reglados por las leyes de la Iglesia.

IV. Despues que los príncipes se sujetaron al suave yugo del Evangelio, la Iglesia no ha cesado de usar de esta autoridad. Las decretales de los papas y los concilios, están llenos de leyes sobre impedimentos dirimentes. Aprobaron estas leyes los príncipes en el hecho mismo de mandar su ejecucion. Con to-

do, es necesario advertir, que cuando los papas y los concilios expiden decretos que establecen nuevos ímpedimentos dirimentes, estos no tienen fuerza de ley en los estados de los príncipes católicos, hasta que estos les hayan dado el *pase*, ó aceptado expresa ó tácitamente.

Esto se funda en que los príncipes en calidad de protectores de la disciplina eclesiástica, deben no solo cuidar de que no se establezcan ó introduzcan nuevos usos que puedan alterar la tranquilidad de la Iglesia en sus estados, sino que tambien como primeros magistrados políticos deben examinar si las leyes nuevas que propone la Iglesia conducen al bien general de la Sociedad, con la cual se han de conciliar siempre las nuevas reglas de disciplina, ántes de publicarse ó de permitir que se confirmen con el uso.

V. Si consideramos el Matrimonio como contrato, esto, es en la clase de esponsales antes de elevarse á Sacramento, no hay duda que los príncipes pueden establecer impedimentos dirimentes. ¿Qué diremos del consentimiento paterno que se requiere en algunos reinos para la validacion del Matrimonio de los menores de veinte y cinco años? El célebre Canciller d'Aguesseau se explica en su informe 37 en estos términos: "Si fuese necesario explicar los progresos del derecho en esta materia, »y remontar hasta las primeras leyes de los emperadores cris»tianos, ó hasta las mas antiguas disposiciones de los concilios, »no seria dificultoso demostrar, por una serie continuada de auto»ridades, que las leyes ni los cánones nunca confirmaban un Ma»trimonio contraido en menosprecio de la patria potestad: que »lo que hoy en dia es materia de una cuestion, era en otro »tiempo tan constante que nadie se atrevia á revocarlo á duda: »que nunca el derecho natural y positivo, las leyes civiles y ca»nónicas, el Imperio y el Sacerdocio estuvieron tan largo tiem»po ni tan perfectamente de acuerdo como en esta materia: que »las familias serian mas felices, las fortunas mas aseguradas, »los matrimonios mas libres de sacrilegios que los deshonran, »si los canonistas de los últimos siglos hubiesen sido tan seve»ros en sus máximas y tan zelosos de la santidad de los matri»monios como los jurisconsultos romanos. Se probaria la ver-

»dad de estos principios por el sufragio de toda la Iglesia grie-
»ga que, siguiendo las huellas de san Basilio, canonizó las leyes
»de los emperadores, y consagró, digámoslo así, sus sabias dis-
»posiciones." (a)

»A todo esto se agregaria la autoridad de la Iglesia de Fran-
»cia: se haria ver por los cánones de los concilios del VI. VII.
»VIII. y IX. siglo por los monumentos que nos restan de la
»antigüedad, y con todos los ejemplos famosos, tantas veces ci-
»tados en esta Audiencia, que la Iglesia no solo reprobaba, de-
»testaba y prohibia los matrimonios de los hijos de familia que
»no aprobaban los padres, sino que los declaraba absolutamen-
»te nulos é ilegítimos. Se conformaba con las leyes del Rei-
»no que aun hoy en dia se leen en los Capitulares de nuestros
»Reyes, y reconociendo sin repugnancia que todo lo que mi-
»raba al contrato civil estaba sujeto á la potestad regia, se guar-
»daba mucho de honrar con el nombre de Sacramento una union
»que las constituciones del Príncipe y la misma ley de natura-
»leza reprobaban igualmente.

»Pero por mas santas que fueron estas constituciones, aun-
»que se afianzaban tanto en el consentimiento de ambas po-
»testades como en la tradicion constante de la Iglesia griega y
»latina, es preciso confesar que poco á poco se habian des-
»usado, y que en los tiempos de ignorancia y de confusion, la
»sutileza de algunos canonistas habia prevalecido contra el ri-
»gor y la severidad de la antigua disciplina. Las mismas ra-
»zones que inclinaron á los jueces eclesiásticos á tolerar los ma-
»trimonios clandestinos, les hicieron considerar la ley que exi-
»gia el asenso paterno como una ley de atencion y decoro que
»no podia violarse sin delito, pero que su transgresion no anu-
»laba el Matrimonio.

(a) *Quae sine iis qui habent potestatem, fiunt matrimonia, sunt fornicationes.* Epist. Can. de san Basil.

Justification des usages de France sur les Mariages des enfans de famille, faits sans les consentement de leurs parens. Par *Mr. le Merre*; en cuya obra se trata la materia con mucha solidez y erudicion.

VI. Aunque en virtud de esta potestad pudiera nuestro augusto Soberano haber anulado los esponsales celebrados sin el consentimiento paterno, sin embargo no quiso usar de su autoridad en la Real Pragmática de 23 de marzo de 1776, contentándose con establecer que los hijos é hijas de familia, menores de veinte y cinco años, debiesen para celebrar el contrato de esponsales, pedir y obtener el consejo y consentimiento en la forma que se previene en la misma.

En el artículo XVI. se previene igualmente á los ordinarios eclesiásticos pongan el mayor cuidado y vigilancia en la admision de esponsales y demandas á que no preceda este consentimiento; pero como no se les mandaba directamente (á lo menos así lo entendian), se habia introducido el abuso de admitirlas, y aun de celebrar matrimonios sin aquel requisito.

Por Real cédula de 17 de junio de el año de 1784 mandó el señor don Cárlos III. de feliz recordacion, que no se admitan las demandas en los tribunales eclesiásticos, ni se reduzcan á Matrimonio los esponsales sin preceder el consentimiento con la formalidad que exige la Pragmática. En el caso, pues, que los ordinarios admitiesen las demandas, ó quisiesen proceder á la celebracion del Matrimonio sin aquel previo requisito y circunstancias, podrán los interesados oponerse, formar artículos, preparar é introducir el *Recurso de fuerza en conocer* ó en el *modo*: y pendiente éste, no podrán sin atentado pasar á librar los despachos, practicar las demas diligencias, ni elevar los esponsales á Matrimonio. Este modo indirecto produce los mismos efectos que en otros reinos el impedimento dirimente ó anulacion de esponsales, que pueden establecer nuestros soberanos, declarándolos nulos, no interviniendo el consentimiento paterno. (*a*) (*)

(*a*) *Absque dubio dicendum est, posse Principem saecularem ex genere et natura suae potestatis, matrimonii impedimenta fidelibus sibi subditis ex justa causa suis legibus indicere.*

(*) Posteriormente á estas Reales resoluciones, es decir, en 28 de abril de 1803, se publicó la Pragmática de matrimonios, que es la ley 18. tít. 2. lib. 10. de la Novísima Recopilacion, que se adiciona á esta Obra y se halla en el Apéndice tom. 2. (*Nota del Editor.*)

....Ratioque potissima est, cum potestas Regia ad tranquillitatem, et bonum Reipublicae tuenda potissimum sit instituta, ejus est, id quod ad hunc finem obtinendum desideratur providere: quale est circa matrimonia ineunda sancire, illa impediendo, vel irritando: inde enim maximè pendent tranquillitas, et recta Reipublicae gubernatio. Nec obstat principis saecularis potestati, matrimonium esse Sacramentum, quia ejus materia est contractus civilis, qua ratione perinde potest ex causa justa illud irritare, ac si Sacramentum non esset, reddendo personas inhabiles ad contrahendum, et sic illegitimum, et invalidum contractum. Pater Sanchez *de Matrimonio, lib. 7. disp.* 3. *n.* 2. Wan Spen, *part.* 2. *tit. XIII. n.* 10. Véase en el Apéndice la Real Cédula de 31 de agosto de 1784.

CUESTION

Sobre ¿si podrá introducirse recurso de fuerza de conocer en el modo *cuando un Juez eclesiástico, despues de haber declarado válidos y subsistentes los esponsales, apremia con censuras al renitente á que los reduzca á verdadero Matrimonio?*

VII. Habiéndoseme consultado un caso igual, respondí que desde luego se presentaban dos textos en el derecho canónico, *tít. de Sponsalibus*, que parecian entre sí contrarios. En el capítulo X. informado el Papa Alejandro III. de la resistencia que hacia uno á reducir á Matrimonio unos esponsales, comete el negocio al obispo de Potiers, encargándole *quatenus recusantem moneat; et si non acquieverit monitis ecclesiastica censura compellat, ut pactam in uxorem recipiat, et maritali affectione pertractet.*

VIII. Al contrario, preguntado el papa Lucio en el cap. *Requisivit* sobre igual dificultad: *qua censura mulier compelli deberet, quae jurisjurandi religione neglecta, nubere ei renuebat, cui se nupturum juramento firmaverat*; sin embargo de constar el contrato y juramento, y que no habia pretexto para excusarse, responde y manda: que *moneatur potius, quam cogatur; cum matrimonia semper debeant esse libera, et coactiones soleant in his casibus frequenter difficiles habere exitus.*

IX. Pero si se consideran bien ambos textos, nada tienen de repugnante entre sí; pues uno y otro se dirige al mismo ob-

jeto, que es el que los jueces eclesiásticos trabajen y usen de todos los medios y arbitrios suaves para disponer los ánimos de los renitentes á que cumplan sus contratos y obligaciones; pues en hallando una entera repugnancia, deben dejarlos libres mas bien que apremiarlos y violentarlos por su sentencia á celebrar el Matrimonio por fuerza: cuyo acto debe pender siempre de una absoluta y libre voluntad.

X. En efecto, despues de prevenir el Papa al delegado; *ut post monitionem Ecclesiastica censura renuentem compelleret*, añade la modificacion á tanto rigor, *nisi rationabilis causa obstiterit.* (*a*) ¿Qué excusa mas legítima puede proponer la parte que se resiste, que la mudanza de voluntad con causa racional, y que no puede querer ni tener por muger ó marido al que la persigue é insta á cumplir un contrato celebrado tal vez sin reflexion? ¿*Affectus nostri nobis non serviunt: quo imperio efficere poteris, ut vel amem, quam volueris vel oderim*? ¡Qué modo de unir por el amor dos corazones divididos con el horrible muro del odio! ¡Qué desórden juntar los cuerpos de dos espíritus enemigos y encontrados entre sí!

(*a*) *Exempli gratia rationabilis causa est, si illo coacto ad peragendas nuptias prospiciatur periculum aliquod grande discordiae, et odii acervioris.* Cujac. *in expositione hujus Decretalis.*

....Quia Judicis est compellere ubi fini matrimonii expediret (ex fine enim desumenda est necessitas) sed in eo casu non expedit fini matrimonii cogere, sed potius mutuum obsequium, quod ipsius finis est, impedietur.... Item quia tum Judex coactionem denegans, actori favet, vitat enim ipsius grave damnum, ut si petenti proprium gladium ad se necandum Judex denegaret. Tamdem quia expedit, Ecclesiam minus malum permittere, ut majus vitet; majus autem malum est scandala, et perpetuas inimicitias oriri, quam fidem sponsalium frangere, justè igitur Ecclesia hoc permittet, gratia illud vitandi.... Judicem prudenter debere procedere absque strictissima coactione, ne consensus requisitus ad matrimonium deficiat: quare si sponsum ita obstinatum esse videat, ut liberè matrimonio consentire repugnet, monitione potius quam coactione utatur. Pater Sanchez, *lib.* 1. *disp.* 29.

XI. Bien podrá el Eclesiástico apremiar al renitente á que reduzca á Matrimonio los esponsales; ¿pero quien le dará el

afecto que solo hace felices los matrimonios? *Amor non imperatur*: las voluntades son libres: los matrimonios penden de la libertad del consentimiento. *Matrimonio* decia el declamador Quintiliano, *mutua voluntate junguntur.* ¿No es justo, que el que se casa, *eligat eam, quam habiturus sit comitem laborum, vitae sociam, utriusque fortunae, totiusque divinae, ac humanae domus participem*? ¡Qué inhumanidad juntar por fuerza ánimos divididos para consumirlos en una vida lánguida, y hacer que *complexu in misero lenta quoque morte necentur*!

XII. Esta es la razon por que los cánones y los emperadores reprobaron no solo la fuerza y violencia en este particular; sino que tambien prohibieron los pactos penales en los esponsales (*a*).

(*a*) *Gemma mulier nobis exposuit quod cum T. filia ejus cum C. contraxit matrimonium, B. de Alferio ea occasione, quod inter P. filium suum, et praedictam puellam intra septennium constitutos, sponsalia contracta fuerunt; paenam solvendam à parte, quae contraveniret in stipulatione appositam ab ipsa nititur extorquere: cum itaque libera matrimonia esse debeant, et ideo talis stipulatio propter poenae interpositionem sit merito improbanda, mandamus quatenus si est ita, eundem B. ut ab extorsione predictae poenae desistat...... compellas*, Greg. IX. *cap. Gemma extra de Spons. et matrim.*

Quia non secundum bonos mores, interposita est ea stipulatio, et inhonestum visum est, vinculo poenae matrimonia astringi, sive futura, sive jam contracta. L. Titia 134. *de Verb. oblig.*

XIII. La ley del Reino, como sacada del capítulo canónico, es del todo conforme á él; y así previene sabiamente, que habiendo legítima excusa, no se violente á nadie, añadiendo en pena de la contumacia el interdicto de no poder contraer con otra. (*a*)

(*a*) "Ca los que prometen que casarán uno con otro, tenudos son de lo cumplir: fueras ende, si alguno de ellos pusiese ante sí excusacion alguna derecha á tal que debiese valer. E si tal excusa non oviese, puedelo apremiar por sentencia de Santa Eglesia fasta que lo cumpla, é cualquiera dellos que contra esto ficiese, que non quisiese cumplir el casamiento, si se desposase otra vez, debe ser apremiado que torne á cumplir el desposorio primero." *Ley 7. tit.* 1. *Part.* 4.

XIV. Por otro lado los sagrados cánones mandan y las leyes del Reino encargan á los prelados que no procedan con censuras, sino despues de haber apurado todos los demas medios y arbitrios que prescribe la equidad y la prudencia que debe gobernar en iguales casos. (*a*)

(*a*) *Cum dolore enim amputatur, etiam quae putruit pars corporis, et diu tractatur, si possit sanari medicamentis; si non possit tunc à medico bono abscinditur. Sit Episcopi affectus boni est, ut optet sanare infirmos, serpentia aut ferre ulcera, obducere aliqua, non abscindere, postremo quod sanari non potest, cum dolore abscindere.* S. Ambros. *lib.* 1. *Offic. cap.* 27.

In causis judicialibus mandatur omnibus Judicibus ecclesiasticis cujusque dignitatis existant, ut quandocumque executio realis, vel personalis in qualibet parte judicii propria auctoritate ab ipsis fieri poterit, abstineant se tam in procedendo, quam definiendo à censuris ecclesiasticis, seu interdicto. Concil. Trid. sess. 25. *cap.* 3. Máx. XVII. tít. VIII.

XV. En fin, el contrato de esponsales es un contrato puramente civil, nada tiene de espiritual: y si su conocimiento toca á los jueces eclesiásticos, es pura gracia de los soberanos, que por ser preliminar para el Sacramento del Matrimonio, han consentido que conozca de él la jurisdiccion contenciosa de la Iglesia. En este concepto parece que no es muy conforme al espíritu de los cánones ni á las leyes, el que se use de las armas espirituales para la ejecucion de un contrato puramente temporal, y que no tiene nada de espiritual hasta que se verifica el Sacramento. Afianzado en todos estos fundamentos, fuí de dictámen que era legal el recurso de fuerza, especialmente procediendo desde luego con censuras el Eclesiástico á ejecutar su sentencia.

XVI. La práctica de los tribunales eclesiásticos de Francia me parece la mas acomodada y conforme al espíritu de los cánones, para que la libertad en los matrimonios no favorezca la impunidad de los que resisten cumplir los esponsales que han contraido. Cuando alguna parte se resiste á reducirlos á Matrimonio, sin mas causa ni motivo que la mudanza de voluntad, el Oficial ó Provisor le impone alguna penitencia canónica, que consiste en oraciones, limosnas ó ayunos, y le condena en

costas, reservando á la otra parte el derecho para que pida en el tribunal Real los daños y perjuicios. Los daños y perjuicios en que condena el Juez Real á los que no quieren cumplir los esponsales, se regulan segun las circunstancias y conforme á los bienes y cualidades de las personas. (*a*)

(*a*) Luis de Hericourt en sus leyes eclesiásticas de Francia, *part.* 3. *cap.* 5. *n.* 14. trae, que Mr. Mainon, Consejero del Parlamento de París, fué condenado por ejecutoria de la gran Cámara en 609 libras, ó 2409 reales de daños y perjuicios por haberse resistido á reducir á Matrimonio los esponsales contraidos con una señora.

TITULO XXIX.

El recurso de fuerza suspende los procedimientos de los jueces eclesiásticos.

I. Es constante, que cuando un agraviado recurre á distinto Juez sobre la determinacion de algun artículo, se debe sobreseer en el negocio principal; de tal suerte, que cualquiera cosa que se haga es absolutamente nula. (*a*) Mas cuando el Príncipe pone la mano en alguna cosa, y toma conocimiento de ella, el Juez que conoce debe sobreseer hasta que le ordene su continuacion. (*b*) La misma ley 36 citada lo da á entender claramente en las palabras: *remitan luego el tal proceso al juez Eclesiástico para que él proceda.* Sería inútil esta prevencion si pudiera proceder pendiente el *recurso de fuerza.* La remision de autos se dirige á informarse el Príncipe, ó sus tribunales superiores, de la naturaleza del negocio: y así, interin pende esta relacion, queda suspensa la jurisdiccion.

(*a*) *Cap. Lator, et ibi DD. qui filii sunt legitimi.*
(*b*) *Cap. Pastoralis, de Officio Delegati.* Lancelot. *de Attentatis* 2. *p. cap.* 10. Cevall. *de cognit. per viam viol. gloss.* 9. *n.* 9. *et p.* 2. *q.* 14. *n.* 42.

II. A esto se agrega, que si el Juez eclesiástico despues de la remision de autos continuára sus procedimientos, ó hiciera otra cosa que necesitase conocimiento de causa; entonces sería

atentado todo lo que ejecutase, no solo por hallarse pendiente el recurso, sino tambien por defecto de autos. (*a*)

(*a*) Pareja *de Instrum. edit. tit. 2. resol. 7. n. 36.*

III. En fin, esta es la opinion comun de casi todos los autores que tratan de la materia, y se practica universalmente en todos los tribunales de la Nacion. Es de extrañar que el señor Salgado, siendo de la misma opinion por lo que mira á bulas, y rescriptos, fuese de contrario dictámen en cuanto á las fuerzas; porque los mismos fundamentos hay en ambos casos. (*a*)

(*a*) Salg. *de Protect. p. 1. cap. 7. n.* 10. opina lo contrario. Id. *cap.* 20. *p.* 2. *n.* 37. *y* 89.

IV. En caso que los jueces eclesiásticos se resistieran á obedecer las providencias y yusiones del Príncipe ó de sus tribunales superiores en los *recursos de fuerza y proteccion*, pueden estos, usando de la potestad y autoridad suprema económica que el Todo-poderoso ha puesto en sus manos, privarles de las temporalidades, y estrañarlos de estos reinos; y aun imponerles otros castigos que previenen las leyes contra los contumaces y desobedientes á los mandatos del Soberano y Señor natural. (*a*)

(*a*) *Cum crescente contumacia crescere debeat et poena. L. Relegati in fine de Poenis.*

Aggravant enim violentiam, quia Regi per contemptum suae jurisdictionis illuditur, et Senatus auctoritati detraitur. Salg. *de Ret. cap.* 20. *part.* 2. *n.* 37. *L.* 25. *tit.* 3. *lib.* 1.

Adversus clericos, et ecclesiasticos judices illa est frequentissima poenae comminatio, quae fit ad admissionem rerum temporalium, quas obtinent in his regnis, et deinde quod censebuntur extranei ab eisdem. Sr. Covarr. *Pract. quaest. cap.* 35.

Véase en el Apéndice el Real Decreto de 14 de noviembre 1745, y el §. IV. Disc. Prelim.

TITULO XXX.

¿ Si podrá alegarse la prescripcion contra los recursos de fuerza y proteccion ?

I. Sentamos al principio que los *recursos de fuerza* eran especie de *reeursos de proteccion*, y que estos se dirigian á implorar el auxilio del Soberano, ya para contener á la potestad eclesiástica dentro de sus límites y reprimir sus abusos ; ya para precisarla á la observancia de los cánones y leyes de la Iglesia. Tambien sentamos , que estos recursos se fundaban en una expresa transgresion de ley , en una nulidad ó injusticia notoria. En este supuesto es claro, que no puede alegarse la prescripcion contra los *recursos de fuerza y de proteccion.* (*a*)

(*a*) «Ca maguer no se alzasen de estos juicios... puedense revocar cuando quier, é non deben obrar por ellos , bien así como si non fuesen dados.» *L.* 4. *tit.* 26. *Part.* 3.

Abusus enim perpetuò , et continuo gravat , ideoque ab eo in perpetuum appellatur. Rebuffo. *in Proemio de Unionibus.*

II. Es constante que los abusos y corruptelas que se forman contra ley y verdad, nunca puedeu prescribirse: de aquí procede que ni la autoridad de las ejecutorias , ni el consentimiento de las partes, ni el largo transcurso de años, pueden perjudicar á la causa pública que es la mas interesada en que se reformen en todo tiempo las providencias contra las regalías. (*a*)

(*a*) *Veritati neminem praescribere , non spatium temporum, non patrocinia personarum , non privilegia Regionum , non auctoritatem judicatorum.* Tertul. *lib. de Velandis virginibus.*

Abusus quippe in publicas leges , nullo privatae partis silentio confirmatur , nec inde appellantium querella depellitur, taciti concensus prescriptione , multarumve sententiarum consimilium ; nam hae , si abusivè dictae postmodum ostendantur, nusquam vim obtinuerint rei judicatae. Chopin. *lib.* 2. *de Sacra Polit. tit.* 1. *n.* 5.

III. Supongamos que un lego se haya sujetado á la jurisdiccion eclesiástica en causa profana y se hayan pronunciado ya

tres sentencias conformes, puede sin embargo de esto introducirse el recurso de fuerza en *conocer* y *proceder*; porque las tales sentencias son nulas, como dadas por Juez incompetente y en perjuicio de la Real jurisdiccion.

IV. No hay tiempo alguno que pueda prescribir contra el bien público, ni contra las regalías supremas; y así se puede pedir por ejemplo la retencion de cualesquier Bula en todo tiempo, y reclamar toda providencia emanada de la jurisdiccion eclesiástica que perjudique al bien del Estado y ofende la Regalía.

V. No obstante la regla general que excluye la prescripcion en estos recursos, debe limitarse y entenderse de los excesos y abusos caracterizados y esenciales que comete la jurisdiccion eclesiástica: esto es que perjudican al gobierno político ó eclesiástico, ó perturban el órden en la Sociedad; en cuyo caso debe el ministerio Fiscal en todo tiempo reclamar su reforma. Pero cuando solo son los particulares los interesados, como sucede en los de *no otorgar* y otros, entonces no solo puede verificarse la prescripcion, sino que la desercion produce todos sus efectos.

TITULO XXXI.

¿Si los autos de fuerza son ó no suplicables al Soberano ó en los tribunales donde se pronuncian?

I. La potestad de los jueces, dice el señor Salcedo, (*a*) dimana del Príncipe, como de su verdadera fuente y origen. La autoridad inseparable de la Magestad en delegar la jurisdiccion á quien tenga por mas á propósito, permanece siempre intacta é ilesa en la persona del Soberano para delegarla de nuevo, y nunca padece diminucion. En este supuesto cuando los Reyes confirieron á las chancillerías y audiencias la potestad de alzar las fuerzas, no se desprendieron ni pudieron desprender, de la facultad de mandarlas reveer siempre y cuando lo exigiese la recta administracion de justicia, que es la regalía mas esencial y preciosa de la Corona. De aquí se deduce por consecuencia, que despues de decidida la fuerza en el Consejo, chancillerías ó audiencias, puede recurrirse de nuevo al Trono para que conceda

la revista, ó la determine por sí. Este derecho dimana de la misma ley fundamental de las sociedades, que es la propia defensa y conservacion, en virtud de la cual debe el Rey defender al vasallo, y á ninguno puede negar su amparo sin faltar á su primera obligacion. La fuerza, la violencia y la opresion, siempre gravan, y no hay ejecutorias ni cosa juzgada que valga contra ellas.

(*a*) *Lib.* 1. *cap.* 11. *de Leg. polit.* la ley 4. tit. 5. lib. 4. Recop. (*ó 7. tit.* 21. *lib.* 11. *de la Novísima.*) trata solo de las competencias entre jueces Reales, si no seria opuesta á la regalía.

II. El reconocimiento ó revision, continúa el señor Salcedo, procede con mayor razon en las fuerzas, por cuanto se tratan y alzan extrajudicialmente, y que por lo mismo la sentencia no causa instancia ni derecho insuplicable, y así no duda asegurar que el Príncipe puede abrir de nuevo el juicio. Añade luego que el interesado no adquiere derecho alguno por la razon de ser extrajudicial el conocimiento, y siendo él Soberano el supremo Magistrado, podrá mandar que se vea de nuevo y alze la fuerza. Este célebre jurisconsulto camina en el supuesto errado que el conocimiento de las fuerzas no es judicial; pero esta equivocacion queda desvanecida en el tít. VII.

III. En cuanto á si son ó no suplicables los autos de fuerza, no habla una palabra el señor Salcedo; pero por el mero hecho de tratar la cuestion sobre si podrá hacerse recurso á S. M., descubre que en su dictamen eran insuplicables é irrevisibles en los tribunales que los pronuncian, aunque se deduce lo contrario de sus propios principios.

IV. Apenas hay letrado de primera nota á quien haya consultado este particular, que no me haya respondido redondamente que no puede suplicarse de los autos de fuerza, y la práctica constante de los tribunales es conforme á este dictamen; no obstante de que hay ejemplares de algunas súplicas admitidas antiguamente en las chancillerías. A pesar de la práctica contraria, las razones que voy á proponer me obligan á opinar de distinto modo.

V. Yo me persuado que la práctica de los tribunales en negar ó no admitir las súplicas en los autos de fuerza, procede de

dos principios. El uno es haberse creido hasta ahora equivocadamente, que los tribunales Reales no procedian judicialmente en las fuerzas y sí solo extrajudicialmente sin causar juicio ni instancia; cuyo modo de opinar se halla en todos nuestros autores que han tratado de la materia. De aquí nacia que faltando el juicio ó instancia, es inverificable la súplica, y en este concepto *nullum ens*, *nullae sunt qualitates.*

VI. El segundo principio, mas cierto y mas racional, consiste en que los autos de fuerza se deben reputar ó considerar como reintegros de despojos. Estos son sumamente privilegiados por las leyes, son juicios sumarísimos, y así se deben ejecutar inmediatamente. En efecto, la privacion violenta de la libertad, la denegacion de defensa natural, y las demas opresiones que cometen los jueces directameute contra ley, ¿qué son en la realidad mas que un despojo de la libertad natural que tiene el hombre de mirar por su propia conservacion y su propia vida? De aquí es que las leyes del Reino califican el despojo con el nombre de *fuerza.* Pero este segundo principio en que puede fundarse la práctica de los tribunales, es necesario que se combine con las reglas ordinarias del orden judicial y con lo que dictan las leyes sobre este particular. Al paso de que es justo y conforme á la ley del reintegro que se socorra al oprimido sin pérdida de tiempo, tambien es justo que se ocurra á la pasion, al error ó malicia de los jueces igualmente. Para esto es necesario distinguir de recursos y de casos

VII. En los *recursos de fuerza en conocer y proceder*, es muy conforme á los principios legales, y á la defensa de la Real jurisdiccion, el que pueda haber revista de los mismos autos. Como en estos recursos se trata sobre si el Eclesiástico usurpa ó no la Real jurisdiccion; si el tribunal Regio declara *qae no hace fuerza*, esta providencia puede ser muy perjudicial á la Real autoridad, y en este caso, ¿quién dudará que el Fiscal ó los mismos legos interesados podrán en cumplimiento de su obligacion suplicar para que se vuelvan á ver los autos inmediatamente? Si nunca se prescribe, ni valen ejecutorias contra las regalías ¿por qué no ha de poderse suplicar de las providencias que las perjudican?

VIII. Si el tribunal Real declara que el Eclesiástico *hace fuerza*, podrá el Fiscal de la Curia del mismo modo pedir la revision. Si el señor Salcedo sostiene que puede recurrirse al Soberano, las mismas razones hay para este recurso que para el de súplica. Es constante que esta se introdujo á imitacion de la apelacion ante los mismos tribunales cuando los reyes presidian en ellos; porque no habia otro superior á quien acudir, y así la súplica en su origen fue un verdadero recurso extraordinario. Si tenemos ejemplares de haberse vuelto á reveer en el Consejo y declarado fuerzas perdidas en las chancillerías y audiencias, ¿por qué sin tantos rodeos no podrá suplicarse en los mismos tribunales, mayormente cuando se trate de la defensa de la Real jurisdiccion?

IX. En los recursos de *conocer* y *proceder en el modo*, puede haber alguna mas dificultad. Si el tribunal Real declara que el Eclesiástico hace fuerza, yo soy de sentir que el auto es insuplicable por su naturaleza. Nadie ignora que toda providencia á favor de la libertad y contra la opresion, debe ejecutarse inmediatamente. Ademas de esto, segun los principios sentados en el tít. VII., la fuerza en *el modo* es una transgresion expresa de ley y una injusticia notoria; y así aludiendo á esto, sienta sabiamente el señor Salgado que las determinaciones que se dán mandando la observancia de una ley son inapelables.

X. Si el tribunal Real declara que el Eclesiástico *no hace fuerza*, en este caso, atendidas las circunstancias, podrá suplicarse por los mismos principios que el auto contrario es insuplicable. A esto se agrega que la fuerza y la violencia por su tracto succesivo siempre grava y siempre oprime, y seria cosa injusta que no pudiese el oprimido suplicar hasta removerla. Cuando se trata de la defensa natural, no hay ejecutoria ni prescripcion que valga.

XI. En fin, en los recursos de fuerza en *no otorgar*, tambien militan las razones que en los recursos *en el modo*. Si el tribunal Real declara que *no hace fuerza*, puede esta providencia perjudicar considerablemente á los litigantes, y tal vez privar al recurrente de su defensa natural; y en este caso debe ser suplicable el auto. Pero si el tribunal Real declara que *hace*

fuerza, soy de parecer que no debe haber lugar á la súplica, á no ser en autos interlocutorios ó difinitivos en que los cánones ó las leyes nieguen expresamente la apelacion. Este modo de discurrir en nada se opone á la brevedad y sencilléz con que deben decidirse las fuerzas; porque la revista debe hacerse por los mismos autos. Los recursos de retencion y nuevos diezmos, son especie de *recursos de fuerza ó proteccion*; y sin embargo se determinan en vista y revista como las demas instancias ordinarias, sin que se perjudique el derecho de los interesados. No tienen mas contra sí estas súplicas que la natural resistencia del hombre en retractar su dictámen cuando no se presentan nuevas pruebas ni fundamentos que puedan excusar la revocacion, como sucede en las demas súplicas, en que pueden hacer nuevas pruebas y presentar nuevos documentos. Pero los magistrados verdaderamente sabios desprecian semejantes flaquezas del amor propio, y se acuerdan que *sapientis est mutare consilium in melius.*

TITULO XXXII.

Todo tribunal eclesiástico está sujeto á esta Regalía. (*)

I. No hay tribunal alguno eclesiástico de cuyos excesos, opresiones é injusticias notorias no pueda introducirse recurso *de fuerza ó proteccion*; porque esta regalía es tan inherente á la Magestad, que no puede desprenderse de ella sin negar la justicia al vasallo oprimido, y autorizar la independencia dentro de sus reinos. (*a*) Lo único que tal vez podrá hacer el Soberano, es suspender á sus tribunales supremos el ejercicio ordinario de admitir estos recursos mientras reinare, reservando en sí el conocimiento por la satisfaccion que tenga en la justificacion é imparcialidad acreditada de los jueces eclesiásticos; pero aunque esto es muy expuesto, y nunca puede entenderse de una violencia, opresion ó injusticia notoria contra derecho natural (la que puede deshacer todo tribunal Real); sin embargo esta suspension no quita el que cuando algunos se excedan (porque al fin todo hombre está expuesto al error y á la pasion), y ocurra al trono el vasallo oprimido, deba el Soberano so pena de faltar á su

obligacion, socorrerle y sacarle de la opresion abriendo la puerta á tan saludable remedio. (*b*)

(*) *Véase el Título VI.*

(*a*) "...Pero la jurisdiccion civil ó criminal suprema que los reyes han por *mayoría y poderío Real*, que es de la facer y cumplir donde los *otros señores y jueces la menguaren*, declaramos que esta no se pueda *ganar ni prescribir* por tiempo alguno." Ley 1. tít. 15. lib. 4. Recop. (*ó 1. tít. 14. lib. 3. de la Novísima.*)

(*b*) Los soberanos tienen precisa é indispensable obligacion de administrar rectamente justicia á todos sus vasallos. Aunque hay algunas materias, como hemos dicho, cuyo conocimiento es propio y privativo de la potestad de la Iglesia, y otras en que la jurisdiccion eclesiástica conoce por gracia de los soberanos, no solo pueden estos, sino que deben velar y zelar que los que conocen de ellas y ejercen una porcion de la Real autoridad, se arreglen á lo que previenen los cánones, leyes del Reino y la equidad, proporcionando á los que tienen la desgracia de ser procesados todas las defensas necesarias á la inocencia, para que pueda triunfar de la calumnia. En una palabrs, no hay litigio, no hay causa, no hay jurisdiccion, no hay Tribunal, ni cuerpo alguno en el Reino, cuyos pasos y procedimientos no deba observar el Soberano, y en caso necesario reprimir los abusos que en ellos se adviertan. Cualquiera omision ó negligencia es injusta, ya sea por lo que mira á la dignidad Real, porque es un abandono de la regalía mas esencial: *ya sea* respecto de los vasallos, porque debe cuidar de sus intereses y conservacion en el modo con que se les gobierna y se les juzga.

II. No puedo menos de trasladar aquí los artículos del Auto acordado 4. tít. 1. lib. 4. de la Recop., que entre otras muchas leyes en que se ha dividido en la Novísima (*es la 5. tít. 7. lib. 2.*) que explican admirablemente los perjuicios que ocasiona la suspension de esta regalía.

ARTICULO XII.

"Que el perjuicio que se sigue al Estado secular en el ejer»cicio de las dos jurisdicciones de Inquisicion y Cruzada, no »se ha podido ni puede remediar aunque el Consejo lo ha pro»curado, representándomelo en diferentes consultas, por tener »yo suspendida su autoridad para el uso del auxilio de las fuer»zas en que intentan conocimiento estos dos tribunales, y con »el de Cruzada aun de poderse formar competencias en cuanto

»á las cobranzas del subsidio que corre por su mano: con que »mis vasallos quedan en cuanto á estos dos tribunales expues»tos á sus resoluciones; y lo mas sensible en este desamparo es »(*a*), que aun cuando ejercen jurisdiccion Real, en las mas de »sus causas obran en ella por censuras, obligando con este me»dio á mis católicos vasallos á que no atiendan (devotamente »temorosos) á mas defensa que libertarse del horror de verse se»parados de la santa Iglesia Católica...

(*a*) No puede negarse que el tribunál del santo Oficio en las causas de fe procede con la mayor madduréz y justificacion; pero para remover la mas leve sospecha de indefension y convencer á sus émulos de la temeridad con que opinan, podria convenir que el Soberano, como protector, y el mismo santo Oficio, aclarasen á la vista del mundo que el método de sus causas en el órden judicial no se desvia de lo que prescriben los cánones y leyes del Reino, segun la calidad de la materia, las circunstancias actuales de ella, la justa averiguacion de la verdad y la defensa natural de los reos. Véanse en el Apéndice las Instruciones hechas en Toledo y aprobadas en Madrid año de 1561, en que se prescribe la forma de los procesos de este santo Tribunal.

ARTICULO XIII.

»Que en cuanto á la jurisdiccion del Inquisidor y Comi»sario General, atento á que en gratitud de su ejercicio les »quise favorecer con el de la jurisdiccion Real, que puedo qui»társele como lo hizo el emperador Cárlos V. en el año de »1535, y estuvo sin ella en todos estos reinos y el de Sicilia, »diez años, hasta que Felipe II., gobernando en ausencia de su »padre, se la volvió, pero ceñida á los capítulos, é instruccio»nes de concordias: y por mayor favor en sus causas suspen»dí (*a*) el derecho de la defensa de mis vasallos, inherente en »el auxilio Real de las fuerzas.”

(*a*) “Mando que de aquí adelante, en ningun negocio, ni negocios, causa, ó causas civiles ó criminales, de cualquier calidad, ó condicion que sean, que al presente se tratan, ó de aqui adelante se trataren ante los inquisidores ó jueces de bienes, ó alguno de ellos, vos, ni alguno de vosotros, se entrometa por via de agravio, ni por via de fuerza, ni por razon de no haber sido algun delito

en el Santo Oficio ante los dichos inquisidores suficientemente punido, ó que el conocimiento del dicho negocio no les pertenece, ni por otra via, causa, ó razon alguna, á conocer ni conozca, ni á dar mandamientos, cartas, cédulas ó provisiones contra los dichos inquisidores ó jueces de bienes, sobre absolucion, ó alzamiento de censuras, ó entredichos, ó por otra causa y razon alguna, sino que dejeis, é cada uno de vos deje proceder libremente á los dichos inquisidores ó jueces de bienes, conocer y hacer justicia, y no les pongais impedimento ni estorbo en manera alguna. Pues si alguna persona, ó personas, pueblo ó comunidades se sintiere, ó sintieren agraviados de los dichos inqnisidores, y jueces de bienes, ó alguno de ellos, pueden tener y tienen recurso á los de nuestro Consejo de la Santa y General Inquisicion, que en la nuestra Córte reside, para deshacer y quitar los agravios, que los dichos inquisidores y jueces de bienes, ó alguno de ellos, hubieren hecho, á los cuales del dicho Consejo, y no á otro Tribunal alguno, se ha de tener el dicho recurso; pues solos ellos tienen facultad Apostólica de su Santidad y Sede Apostólica, y en lo demas de S. M. y de los Reyes Católicos nuestros bisabuelos, de gloriosa memoria, para conocer y para deshacer los agravios que los dichos inquisidores y jueces hubieren cometido, ó alguno de ellos hiciere ó hicieren." *Cédula de* 10 *de marzo de* 1553. *Ordenanzas de la Real Chancillería de Valladolid. tít.* 1. *lib.* 1.

Esta resolucion puede fundarse, y se funda en que el Consejo de Inquisicion, ademas de la jurisdiccion eclesiástica, tiene la Real y Suprema como otro cualquier Consejo, comunicada por el Soberano; de que se infiere, que si no la tuviese, podria entrar el remedio de la fuerza como contra otro cualquiera Tribunal eclesiástico. Esta es la verdadera razon en que no se detienen muchos, ó los mas.

Los recursos de fuerza en el modo son de Derecho natural; porque se dirigen á remover toda violencia é injusticia notoria: las apelaciones y recusaciones legítimas tambien son de Derecho natural; y por consiguiente los recursos de fuerza en no otorgar que se introdugeron para allanarlas. Las apelaciones se han usado, y usan entre todas las naciones cultas y bien gobernadas. Los Jurisconsultos antiguos y modernos las han considerado en todos tiempos como remedio, no solo contra la iniquidad, sino tambien contra la ignorancia de los jueces; porque como dice la ley *por ella se desatan los agraviamientos que los Jueces facen á las partes torticeramente, ó por no lo entender.* Los Romanos la miraban como necesaria, y el Derecho Canónico adoptó su uso luego que la Iglesia empezó á tener un Tribunal contencioso exterior.

En fin me parece que no puede haber tribunal alguno eclesiástico que esté exento del órden y série de instancias que prescriben las leyes, el sagrado concilio de Trento en el cap. *Causae omnes*, y otras disposiciones canónicas, establecidas solemnemente en los concilios generales. ¿Quién duda que si en estos tiempos se quisiera establecer en el Reino algun tribunal eclesiástico delegado de

la santa Sede, exento de lo que disponen los cánones y leyes del Reino en cuanto al órden judicial, seria esta bastante causa para que el Consejo, usando de su autoridad, mandase retener la Bula, y declarase sus constituciones opuestas á las regalías? Por otra parte estas nunca pierden sus derechos, y así dicen muy bien los señores fiscales en su respuesta de 20 noviembre de 1768, que:

"El Rey, como Patrono fundador y dotador de la Inquisicion, "tiene sobre ella los derechos inherentes á todo Patrono Regio, co- "mo Príncipe liberal que enriqueció la Inquisicion con el ejercicio "de la jurisdiccion Real; compete á S. M. la preeminencia y au- "toridad inabdicable de velar en el uso de la misma jurisdiccion, "aclararla y dirigirla, reformar sus excesos, coartarla, y aun qui- "tarla, como lo hizo el Señor Emperador Cárlos V., cuando lo pi- "diera la necesidad ó utilidad pública.

"S. M. como Padre y Protector de sus vasallos, puede y debe "impedir que en sus personas, sus bienes y su fama, se cometan "violencias y extorsiones, indicando á los jueces clesiásticos aun "cuando puramente procedan como tales, el camino señalado por "los cánones, de que tambien es Protector, para que no se desvien "de sus reglas. Esto, que la voz de todas las naciones, la de nues- "tras leyes, y una costumbre antiquísima, llama regalia, potestad "económica y tuitiva, y proteccion del Reino, y de la disciplina "exterior de la Iglesia, se ha ejercitado sin interrupcion en el re- "medio de las fuerzas, en el uso de las retenciones, en las resolu- "ciones protectivas de la Sala de Gobierno del Consejo, y en las "providencias tomadas para el régimen de la Inquisicion por los Se- "ñores reyes don Fernando y doña Isabel, Cárlos I. Felipe II. "III. y IV. que firmaron y repitieron instrucciones, y por los "Señores Cárlos II. Felipe V. Fernando VI., y nuestro benigno "Monarca actual. En todos estos reinados hay providencias relati- "vas á la direccion del Santo Oficio, ó acasos ocurridos, que te- "nian transcendencia á su gobierno y reforma.

"Ahora se ha de considerar que si las regalías de proteccion y "del indubitable Patronato han podido fundar sólidamente la auto- "ridad de Príncipe para las providencias que se ha dignado diri- "gir al Santo Oficio en calidad de tribunal eclesiástico: con mucha "mayor razon que otro alguno debe el de la Inquisicion manifes- "tarse subordinado, y reconocer las facultades de aquella mano be- "néfica que le honró y distinguió con el ejercicio de la jurisdic- "cion Real. *Consulta de* 30 *de Noviembre de* 1768.

II, En cuanto á los recursos de fuerza del tribunal de Cruzada, el señor Fiscal interpreta la ley 8. tit. 10. del lib. 1. Recopilacion *(ó 2. tit. 11. lib. 2. de la Novísima.)* en su sabia respuesta inserta en la Real Provision de 11 de junio de 1766, en esta forma: "Que dicha ley de su naturaleza se restringe »al caso ó casos especiales de que trata, y por consiguiente

»no puede ni debe extenderse á los no comprendidos, por ser
»odioso privar á los vasallos de la proteccion Real que induce
»el recurso de Fuerza:

»Que por otro lado esta ley habla con solo las audiencias
»y chancillerías Reales, y no con el Consejo, como consta li-
»teralmente del cap. 7. de dicha ley, que expresamente supo-
»ne que en el Consejo pueden radicarse tales recursos de fuer-
»za, ó de otra naturaleza; y en tal caso ordena que el Con-
»sejo ántes de proveer pida informe al Asesor de Cruzada, co-
»mo Ministro de tabla. Las palabras de la ley son las siguien-
»tes: que cuando en algun negocio tocante á Cruzada se ocur-
»riese al Consejo, ó por via de fuerza, ó agravio, ó suplican-
»do de alguna Cédula, el Asesor de la Cruzada informe en el
»Consejo de lo que pareciere, para que oido se provea lo que
»conviene, y Nos proveeremos como en el Consejo no se pro-
»vea cosa alguna sin oir la relacion del dicho Asesor:

»Que de aquí se deduce con evidencia no ser cierto que
»las leyes comprendan al Consejo Real en la generalidad de la
»no admision de recursos de fuerza ó agravios en materias de
»Cruzada; ántes considerando el ejercicio de esta alta regalía
»radicado en el Consejo, hacen las leyes la distincion que iba
»expresada, reducida únicamente á que el Consejero Asesor de
»Cruzada, á fin de que en nada padezcan los intereses fisca-
»les, como mas enterado en ello informe al Consejo ántes de
»proceder éste á su decision."

CUESTION:

¿Qué recurso podrá introducirse sobre la observancia de la ley 38. tít. 7. líb. 1. Recopilacion (ó 3. título 18. lib. 1. de la Novísima.)?

Aunque pudiera ya haber cesado la suspension temporal que insinúa el Auto-acordado para introducirse recursos de fuerza en el Consejo, chancillerías y audiencias de los tribunales de Inquisicion en causas propias de su instituto, sin embargo en lo que toca á la audiencia sobre prohibicion de li-

bros, parece que por la Cédula de 16 de junio de 1768 queda expedito aquel remedio segun las reglas ordinarias que se observan en los tribunales eclesiásticos. La Cédula, que es la ley 38 referida, previene:

I. Que el tribunal de la Inquisicion oiga á los autores católicos, conocidos por sus letras y fama, ántes de prohibir sus obras; y no siendo nacionales, ó habiendo fallecido, nombre defensor, que sea persona pública y de conocida ciencia, arreglándose al espírltu de la constitucion *Sollicita, ac provida* del Santísimo Padre Benedicto XIV. y á lo que dicta la equidad.

II. Por la misma razon no embarazará el recurso de los libros, obras y papeles á título de ínterin se califican. Conviene tambien se determine en los que se han de expurgar desde luego los parages ó folios; porque de este modo queda su lectura corriente, y lo censurado puede expurgarse por el mismo dueño del libro; advirtiéndolo así en el edicto, como cuando la Inquisicion condena proposiciones determinadas.

III. Que las prohibiciones del santo Oficio se dirijan á los objetos de desarraigar los errores y supersticiones contra el dogma, el buen uso de la Religion, y las opiniones laxas que pervierten la moral cristiana.

IV. Que ántes de publicarse el edicto, se me presente la minuta por medio de mi Secretario del Despacho de Gracia y Justicia, ó en su falta cerca de mi Real Persona por el de Estado; suspendiendo la publicacion hasta que se devuelva.

V. Que ningun Breve ó Despacho de la Córte de Roma, tocante á la Inquisicion, aunque sea de prohibicion de libros, se ponga en ejecucion sin mi noticia, y sin haber obtenido el pase de mi Consejo, como requisito preliminar é indispensable.

Esta ley no explica la forma ú órden judicial que debe observarse en la audiencia de los autores: por lo mismo es indispensable que sea pública, y en la forma ordinaria, aunque breve por su naturaleza; y así en cualquier agravio que se irrogue á los interesados en estos juicios, podrá introducirse el recurso de fuerza, segun las reglas y casos que se previenen para los demas tribunales eclesiásticos. Esto es tanto mas conforme á la ley cuanto en ella se manda á los tribunales Régios

no permitan con pretexto alguno su inobservancia.

Para la inteligencia genuina de esta Cédula, no puedo menos de trasladar aquí en compendio la representacion que con fecha de 19 de agosto del mismo año hizo á S. M. el Inquisidor General, que se remitió al Consejo de Castilla en 26 de dicho mes, y la consulta de este supremo Tribunal de 30 de noviembre del mismo año.

Despues de proponer varias dudas, solicitó el Inquisidor general sobre el artículo primero, que S. M. se sirviese declarar que dejaba al prudente arbitrio del Consejo de la Inquisicion calificar los sujetos que se debian estimar conocidos por sus letras y fama, ilustres por su nombre y méritos, y como tales acreedores á que se practique con ellos con equidad lo que se previene en la constitucion *Sollicita, ac provida* de Benedicto XIV. y que el defensor que manda S. M. que sea persona pública pudiese ser un calificador de los mas doctos á quien se encargase la defensa de los autores no nacionales ó nacionales que hubiesen fallecido.

Por lo correspondiente al segundo, hizo presente varios inconvenientes que decia se seguirian en dejar correr las obras que se delatan al santo Oficio ínterin se evacuan las censuras de los calificadores; porque pidiendo esto tiempo, y largo á veces cuando es obra voluminosa para su íntegra inspeccion, si se dejase correr impunemente, se derramaria el veneno en las almas incautas, expuestas á incurrir en errores, y perecerian muchas antes que llegase el antídoto de la prohibicion. Que para precaver estos perjuicios, se detenia el curso á tales obras, y cuando se juzgaban segun el mérito que de ellas resultaba, ó se prohibian *in totum*, ó se mandaban expurgar las cláusulas que se notaban dignas de censura. Los mismos inconvenientes expuso en dejar á arbitrio de los dueños de los libros su expurgacion, y con este motivo solicitó que S. M. se sirviese manifestar si era su Real intencion que subsistiese la providencia como sonaba, ó si seria de su Real agrado que se omitiese en el Edicto, que la expurgacion de lo mandado borrar, se pudiese hacer por el dueño del libro, y que para este fin acudiesen á uno de los muchos á quienes tiene dada esta facultad el santo Oficio.

Respecto al tercer artículo expuso dos cosas. La primera que S. M. se sirviese declarar si debian comprenderse en las prohibiciones que refiere, como así lo creía el Consejo de Inquisicion, las obras que tratan de propósito materias obscenas, y las que contienen cláusulas detractivas del Príncipe, del gobierno, de prelados eclesiásticos: como tambien los papeles sediciosos, libelos infamatorios é injuriosos. Y la segunda por lo respectivo á que se prohibiesen las proposiciones bajas que algunas que los autores graves notan por tales, y se encuentran en los libros de otros igualmente doctos, permite la Iglesia que corran *inoffenso pede*, mandando los sumos pontífices que se abstengan de toda censura y nota hasta que se reconozcan por la santa Sede, y profiera su juicio acerca de ellas.

En lo tocante al cuarto artículo reconoció el Inquisidor General el obsequio debido á la soberanía de S. M. de pasar á sus reales manos la minuta del Edicto de prohibicion de libros, y esperar su Real beneplácito para imprimirle y publicarle, diciendo que lo habia hecho así por mano del padre confesor de S. M. y ofrecia lo ejecutaria en adelante por medio del secretario de Gracia y Justicia, y en su defecto por el de Estado.

Ultimamente, por lo que mira al artículo quinto, solicitó el Consejo de Inquisicion se dignase declarar S. M. ser su Real intencion, que si llegase al santo Oficio algun decreto ó Breve Pontificio, prohibitivo de libros, le pasase inmediatamente á sus reales manos, y que devolviéndosele con el Real beneplácito de S. M. le publicase sin otro requisito que sonase á desconfianza del Consejo de la Inquisicion.

Pasada esta consulta con los antecedentes á los señores fiscales (que entonces eran) por decreto del Consejo en el extraordinario, presentaron una respuesta llena de doctrina y erudicion: y en su vista hizo el Consejo la consulta que se sigue.

SEÑOR.

"El Consejo en el extraordinario, con asistencia de los pre»lados, que tienen voto y asiento en él, ha examinado con la »mas atenta reflexion lo representado por el muy reverendo Ar-

»zobispo Inquisidor General, y lo expuesto por los fiscales de »V. M. reconociendo y cotejando los hechos de aquellos docu»mentos que se han traido al expediente.

»Ha visto el Consejo en los mismos documentos especies tan »importantes, que no puede menos de recomendar á la sobe»rana comprension de V. M. la mucha luz que suministra su »lectura acerca de la materia de que se trata.

»Guiado el Consejo por una parte de las sólidas razones con »que consultó á V. M. lo resuelto en la Real cédula de 16 de »junio de este año; y atendiendo por otra á lo mucho que se »interesa el servicio de V. M. y su autoridad suprema, en que »las materias del santo Oficio se traten con la debida circuns»peccion, ha formado el dictámen que expondrá á V. M. con »aquel recato y prevision prudente que desde tiempos muy »antiguos ha observado el Consejo en estas mismas materias.

»Por lo mismo no excusa el Consejo repetir lo que en con»sulta de 3 de octubre de 1622 expuso á Felipe IV. en el ca»so ruidoso del obispo de Cartagena don Fr. Antonio de Tre»jo, de que hacen mencion los fiscales de V. M. *Debidos* »(dijo el Consejo) *y justísimos son los favores á la fe y á la Inquisicion, donde se tratan sus materias; pero mucho se debe* »*procurar que se use bien de ellos, y que no salgan de aquel* »*sugeto y causa; si no veranse muchas veces los señores reyes* »*con cuidado y sus vasallos con desconsuelo.*

»Tambien repite el Consejo lo que en consulta de 16 de »marzo de 1630 representó al mismo Felipe IV. sobre el su»ceso de Valladolid. *Debe V. M. con su santo celo* (así consta »de aquella consulta) *poner una vez la mano en esta materia,* »*de modo que la Inquisicion entienda no le han dado los se*»*ñores reyes los privilegios que goza para que los extienda fue*»*ra de las materias de la fe: este es el sugeto y causa de su* »*ocupacion, y en él se han de contener los favores.*

»Teniendo á la vista el Consejo este antiguo y uniforme »modo de pensar de los celosos ministros que han compuesto »este fidelísimo Tribunal, es de parecer, en cuanto á la pri»mera duda propuesta por el muy reverendo Arzobispo Inqui»sidor, que no es necesaria declaracion alguna sobre el artículo I.

»de la citada Real Cédula de 16 de junio.

»Aquel artículo se refiere al espíritu de la Constitucion de »Benedicto XIV. que empieza *Sollicita, ac provida*, y á lo que »dicta la equidad. La Constitucion de aquel sabio Pontífice ex»plica en diferentes lugares lo necesario para que el Consejo de »Inquisicion deduzca de todo su espíritu las reglas que debe »seguir. La equidad por otra parte sugiere á los jueces lo que »han de practicar segun las circunstancias de los casos; y este »es un ramo substancial del estudio de los letrados: fuera de »que en el punto de oir á los autores de libros de que se tra»ta, tiene la equidad el apoyo autorizado del santo concilio de »Trento, cuyas decisiones sabe muy bien el Consejo de In»quisicion.

»El artículo II. de la citada Real cédula sobre que recae la »segunda duda del Muy Reverendo Inquisidor, tampoco necesi»ta declaracion alguna. La primera parte de este artículo mira »á que no se embarace el curso de las obras antes de calificar»las. La cualidad atributiva de jurisdiccion al santo Oficio nace »de la delacion, calificacion y censura, y sin ella cualquier pro»cedimiento se expone á vicio de nulidad.

»El detener el curso de las obras por la noticia de que con»tengan proposiciones ó materias perniciosas, pertenece al Con»sejo y á sus delegados y justicias Reales; y para ello están da»das las providencias convenientes por las leyes del Reino, y se»ñaladamente por la 24. tít. 7. lib. 1. Recop. (*ó* 1. *tít.* 18. *lib.* »8. *y* 3. *tít.* 16. *lib.* 8. *de la Novísima*,) y así no hay necesi»dad de adelantar otras providencias, y cuando mas podrá V. M. »encargar al Consejo la observancia de estas leyes y el cuidado »de prescribir reglas prácticas que aseguren su cumplimiento.

»En la segunda parte del mismo artículo II., miró el Con»sejo á facilitar la expurgacion de libros y á cortar el origen de »las quejas que podrian dar los dueños de libros, por retenér»seles con pretexto de expurgacion.

»Todos los inconvenientes que propone el Inquisidor Gene»ral contra la segunda parte, están precavidos, advirtiéndose en »los edictos que el dueño del libro cuando lo expurgáre por sí »mismo deba hacerlo constar á Calificador ó Comisario del san-

»to Oficio dentro de un término competente á la extension de »la obra expurgada, sin que por ello puedan retener el mismo »libro ni causar perjuicio con la detencion; y como esta precau»cion no le está prohibida á la Inquisicion en la citada segun»da parte del artículo, no necesita de declaracion, y bastará dár»selo á entender así al Inquisidor General.

»Por lo respectivo á la duda propuesta al artículo III., en»tiende el Consejo no ser necesaria ni conveniente la extension »que propone el Muy Reverendo Arzobispo Inquisidor, así por»que todo lo que pueda corresponder al santo Oficio en la ma»teria está bastantemente explicado en las expresiones del mismo »artículo, como porque es justo evitar cualquier exceso de las »nativas facultades y verdadero instituto de la Inquisicion en »estos puntos por la nota que puede seguirse á los autores con »los procedimientos de aquel tribunal; sobre que son dignos de »consideracion los inconvenientes que refirió el Muy Reverendo »Cardenal Zapata, Inquisidor General en el voto que citan los »fiscales en su respuesta. (*a*)

(*a*) Que siendo la jurisdiccion del Inquisidor y Consejo para las cosas de fe y concernientes á ella limitadamente, debia constar de la calidad sobre que habia de fundar, y porque si no seria nulo lo que se obrase, y aun ocasionaria á las partes el recurso á Roma con descrédito de la Inquisicion de España y expedicion de los negocios. Que aunque S. M. y los señores reyes predecesores le tenian comunicada la jurisdiccion temporal, era dentro de la espiritual y eclesiástica que ejercitaban, y sin que pudiesen abstraerla de las mismas causas. Que usando solo de la temporal para la correccion, se seguiria la nota en los punidos, como castigados por la Inquisicion, y esta correccion podia hacerse por otros tribunales. ***Voto del Cardenal Zapata.***

»En el artículo IV. está conforme el Arzobispo Inquisidor »y el Consejo estima que nada hay que añadir á lo establecido »en él por las razones sólidas que explican los fiscales.

»Finalmente en cuanto al artículo V. entiende el Consejo »que no es necesario ni correspondiente hacer innovacion ni de»claracion alguna, por ser arreglado á lo mismo que mandó el »señor don Fernando el Católico (á quien debe la Inquisicion »su principio en estos reinos) por la Pragmática que citan los

»fiscales de 31 de agosto de 1509; pues de este modo que»dan á cubierto las regalías de V. M. y los privilegios del mis»mo santo Oficio.

»Esto es lo que el Consejo entiende en cada uno de los »puntos y dudas propuestas por el Muy Reverendo Arzobispo »Inquisidor General, sobre que V. M, resolverá lo que fuere de »su Real agrado. Madrid 30 de noviembre de 1768.

RESOLUCION DE S. M. »*Como parece.* Y así se ha respon»dido al Inquisidor General. Madrid 28 de febrero de 1769."

La audiencia, pues, que prescribe la ley, debe entenderse en la forma acostumbrada en los demas tribunales, por la diferencia que se advierte *en el modo de proceder* que tiene el santo Oficio como tribunal Eclesiástico y Real respecto de los demas de esta naturaleza. En estos se sabe en sumario el acusador ó delator, á no procederse de oficio; se oye en plenario públicamente al reo; se dá traslado de la acusacion entregando los autos; se comunican los dichos y nombres de los testigos; se tachan estos y se recusan Jueces; tomada la confesion se pone en comunicacion á los reos; se determina la causa en pública audiencia: se interponen apelaciones; en los eclesiásticos se introduce el *recurso de fuerza* si no se otorgan estas ó se niegan otras defensas, y se siguen todas las instancias correspondientes hasta tres sentencias conformes.

En el santo Oficio el delator ó acusador siempre es desconocido y oculto: en toda la causa permanece el reo sin comunicacion, no se sabe si los testigos son amigos ó enemigos para tacharlos, porque se ignora su nombre; todos los trámites son sigilosos y particulares; en las Instrucciones no se habla palabra de apelacion sino en la sentencia de tortura, y la difinitiva se consulta solo en causas graves; no se introduce *recurso de fuerza* en *conocer*, ni *en el modo*, ni en *no otorgar*; no hay mas que una sola instancia; en fin, al paso que en los demas tribunales eclesiásticos todo es publicidad y todo facilidad, en esto todo es precaucion, todo reserva y todo formalidad. ¡Qué contraste en tribunales de una misma naturaleza! Aquí se palpa visiblemente lo que pueden las circunstancias y los tiempos en la variedad de los establecimientos que se dirigen á un mismo objeto. (*a*).

(*a*) El Inquisidor Páramo escribió la historia del orígen y progresos del santo Oficio de la Inquisicion. Es obra muy rara: contiene muchas cosas opuestas á las leyes del Reino, y á las regalías; pero este y otros autores deben corregirse en lo que han escrito contra las regalías, no bien aclaradas en su tiempo.

NOTA. Como las facultades del tribunal del Vicariato del Ejército no se hallan en el Derecho canónico y ser su jurisdiccion extraordinaria, á cuyo Breve se dió el pase últimamente con calidad de sin perjuicio de la regalía, y de los *recursos de fuerza* al Consejo y demas respectivos tribunales Reales, en cuyo distrito estuvieren los subdelegados que conocieren de las causas conforme á las leyes del Reino, me ha parecido conveniente hacer esta advertencia, y colocar en el Apéndice las bulas de su creacion y demas ordenes de S. M. para que en los casos que ocurran, puedan los letrados conforme á ellas introducir los recursos que convengan del mismo modo que de los demas tribunales eclesiásticos.

Advertencias sobre los tribunales adonde corresponden algunos de estos recursos.

Conforme á lo que previene la ley, corresponden á la Sala primera de Gobierno los *recursos de fuerza de conocer y proceder* de los jueces eclesiásticos de la Corte, y las que dimanan de los negocios pertenecientes á Millones: aunque para la vista y determinacion de estas fuerzas se juntaban antiguamente las dos salas primera y segunda de Gobierno y la de Mil y Quinientas; sin embargo á consulta del Consejo de 24 de marzo de 1756 se sirvió mandar la Magestad del señor don Fernando VI. que solamente se viesen y determinasen por los señores ministros que compusiesen las Salas primera y segunda que concurriesen en el dia de la vista.

Los *recursos de fuerza* que se introducen de *conocer y proceder en el modo*, y subsidiariamente de *no otorgar* las apelaciones el Nuncio de su Santidad, Vicario, Visitador y demas jueces eclesiásticos de la Corte, las del Rector y Vicario de Alca-

lá, y las del Contador de rentas decimales, se determinan en Sala segunda, aunque se introducen en la primera: y están señalados por punto general los martes de cada semana.

Corresponden á Sala primera las fuerzas que introducen los Alcaldes de Corte, los Jueces de comision de la Corte, cuyas apelaciones están reservadas al Consejo, y las que se introducen del tribunal de la Asamblea.

Declaró el Consejo en auto de 22 de mayo de 1749, que los *recursos de fuerza* introducidos por los administradores de Rentas provinciales que se recaudan de cuenta de la Real Hacienda, son puramente de oficio; y se mandó que los escribanos de Cámara sin la menor omision les dén curso, y lo mismo se practica en otro cualquier *recurso de fuerza* que se introdujere de *conocer* y *proceder* en perjuicio de la Real jurisdiccion.

Debe conocer la misma Sala de los *recursos de fuerza* que se introducen del señor Patriarca de las Indias, como lo hizo en el año de 1674 con motivo de haber intentado este Prelado que la Sala de Alcaldes le remitiese el conocimiento de una causa criminal, fulminada contra el boticario del Real hospital de la Corte, sobre heridas, en cuya pretension insistió despues de determinada la fuerza: y S. M. á consulta del Consejo mandó no se alterase lo determinado.

Tambien está mandado que los *recursos de fuerza* de las causas del Real Patronato se vean y terminen por los señores ministros de la Cámara, y en presencia del señor Presidente, sin concurrencia de los señores ministros de la Sala de Gobierno; porque en semejantes ocasiones deben pasar á otra.

Para la vista y determinacion de las fuerzas correspondientes á Sala primera, tiene señalados el Consejo los jueves de cada semana.

En las provisiones que por la Sala primera se expiden á los conservadores de estudios de las universidades, está mandado que aunque las partes digan ser legos y reos, solo se expidan las provisiones para que otorguen, repongan y absuelvan; y no se libren para que no conozcan.

Tambien se expiden provisiones ordinarias de *fuerza*, cuyo conocimiento toca á las chancillerías, para que remitan los autos á ellas los jueces eclesiásticos.

Al Consejo pleno toca el conocimiento de las fuerzas que se introducen de los negocios que penden en el Consejo de la Cámara.

Siempre que el Consejo declara que en *conocer* y *proceder* hace fuerza el Juez eclesiástico, el auto que se provee queda original en la escribanía de Cámara de Gobierno, y se dá copia certificada al Notario de la causa para unirla al proceso.

Si declara el Consejo que el *Eclesiástico hace fuerza en conocer* y *proceder*, se comunica esta resolucion al Escribano de Cámara de Gobierno para que extienda el auto; y en los casos en que se declara *no hace fuerza*, extiende el auto el Notario. Salazar *Noticias del Consejo cap.* 9.

Estas son las máximas generales y particulares que me parece versan en los *recursos de fuerza y de proteccion*; las que podrán servir á los letrados principiantes en la materia de reglas para gobernarse y dirigirse en los casos particulares que se les ofrezcan. Quisiera haber acertado no solo en la colocacion, sino tambien en el modo de explicarlas y producirlas; pero en caso de haber padecido alguna equivocacion ó error, (*a*) habrá sido involuntario; por lo mismo estoy pronto á retractarlo, y sujetarme al dictamen de superiores talentos y juicios, persuadido íntimamente de que: *cujusvis hominis est errare, nullius nisi insipientis in errore perseverare.*

(*a*) No puedo menos en esta ocasion de apropiarme lo que dijo oportunamente en otra igual el Señor Salgado: *Quidquid in tam utilissimo tractatu dixerim, Sanctae Matris Ecclesiae limae, correctioni, et censurae, et me pariter submitto. Quae si aliud censeat, aliterve statuat, idipsum ego censeo, et ad scriptis desisto, testorque magis me fragilitate humana tunc labi deceptum, cum sana sit intentio.*

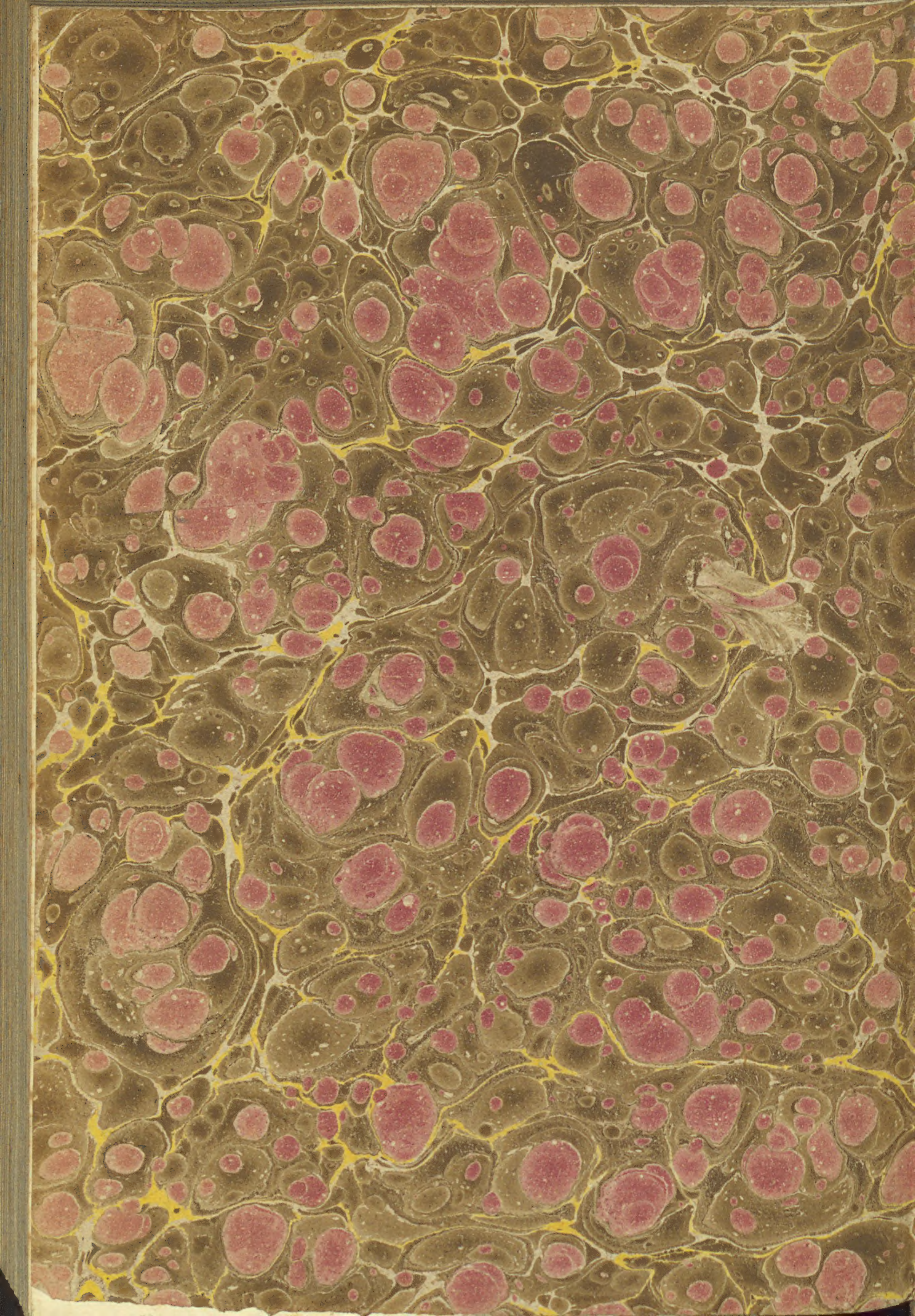
FIN DEL TOMO I.

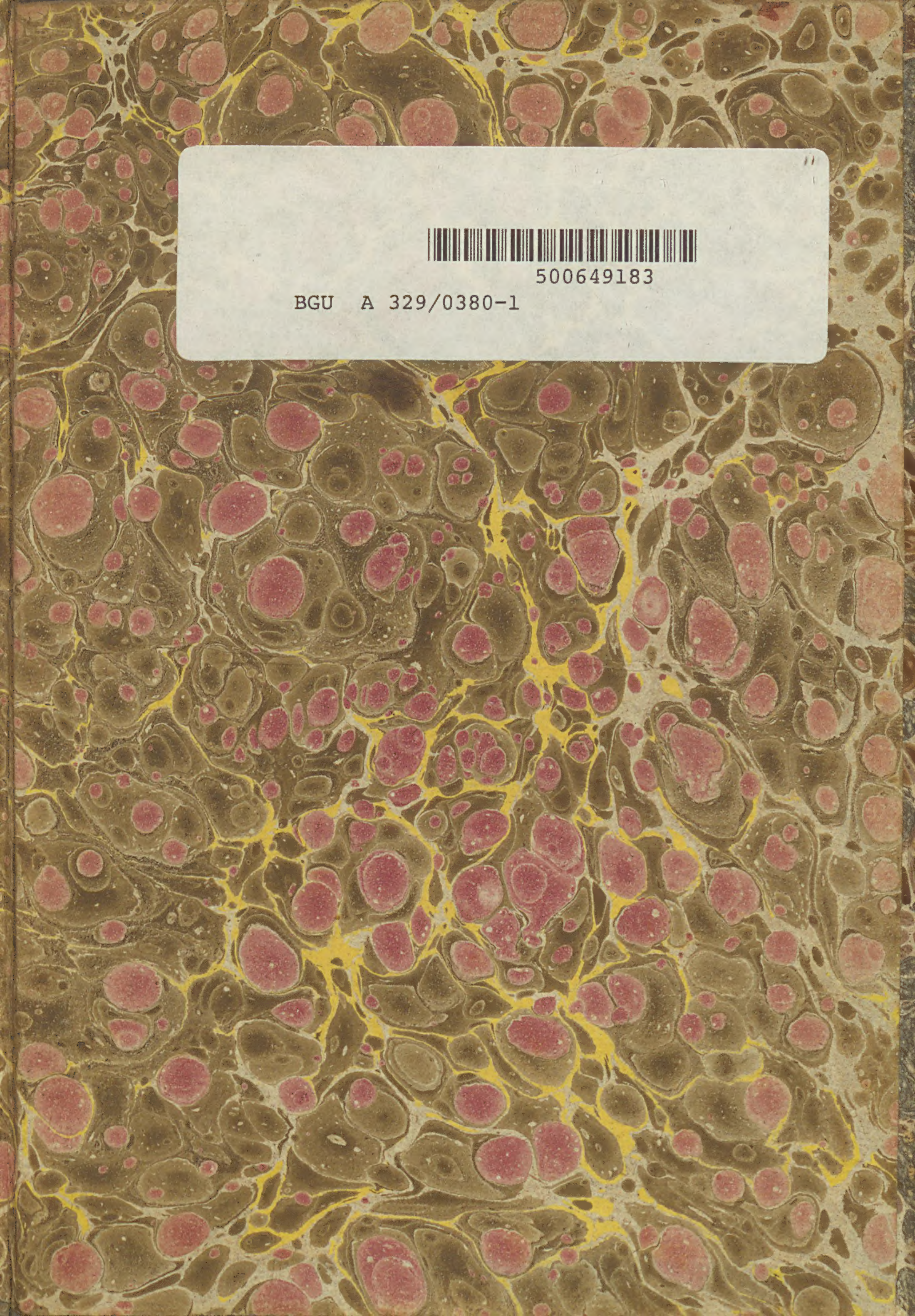
TABLA

de las materias contenidas en este tomo.

DISCURSO SOBRE LA REAL JURISDICCION.

MAXIMAS.





500649183
BGU A 329/0380-1




colorchecker CLASSIC
calibrite
mm